

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LE

DÉLIT DE TENDANCE

ET LE DÉLIT D'OPINION

DANS LES LOIS SUR LA PRESSE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le samedi 23 mars 1912, à 3 heures

PAR

LOUIS FAUVEL

AVOCAT A LA COUR D'APPEL D'AGEN

Président : M. LARNAUDE.

Suffragants : { MM. CHAVEGRIN. }
 { LESEUR, } *professeurs.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1912

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LE

DÉLIT DE TENDANCE

ET LE DÉLIT D'OPINION

DANS LES LOIS SUR LA PRESSE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le samedi 23 mars 1912, à 3 heures

PAR

LOUIS FAUVEL

AVOCAT A LA COUR D'APPEL D'AGEN

Président : M. LARNAUDE.

*Suffragants : { MM. CHAVEGRIN, } professeurs.
 LESEUR, }*



PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1912

BIBLIOGRAPHIE

Berthélemy. — Traité élémentaire de droit administratif, 6^e édit.
Paris, 1910.

Hauriou. — Principes de droit public. Paris, 1910.

Larnaude. — Cours de droit public, professé à la Faculté de Paris,
1908-1909.

Barbier. — Code expliqué de la presse. Paris, 1887-1895, 3 vol.

Celliez et Le Senne. — Loi de 1881, accompagnée des travaux.
préparatoires.

Fabreguettes. — Traité des délits politiques et des infractions
par la parole, l'écriture et la presse, 2^e édit., 1901, 2 vol.

Dalloz. — Code de la presse. Paris, 1910.

Le Poittevin. — Traité de la presse, 3 vol., 1903.

— La liberté de la presse depuis la Révolution, 1901.

Chassan. — Traité des délits et contraventions de la parole, de
l'écriture et de la presse, 2^e édit., 1844, 3 vol.

Hatin. — Manuel théorique et pratique de la liberté de la presse.
Paris, 1878, 2 vol.

— Histoire de la presse en France. Paris, 1859-1864, 8 vol.

Garraud. — Traité théorique et pratique du droit pénal français,
2^e édit.; t. IV.

Prévost-Paradol. — *La France nouvelle.* Paris, 1876, 1 vol.

Roux. — Des délits de presse. Thèse Paris, 1882.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

L E

DÉLIT DE TENDANCE ET LE DÉLIT D'OPINION

DANS LES LOIS SUR LA PRESSE

INTRODUCTION

GÉNÉRALITÉS SUR LA LIBERTÉ DE LA PRESSE
ET LES DÉLITS DE PRESSE.

C'est une règle aujourd'hui presque universellement admise que la presse doit être libre. Il faut que la pensée puisse se manifester sans entrave, que chacun puisse écrire librement ce qu'il pense ; mais, en fait, ces vérités n'ont pas toujours été respectées.

La presse a souvent été l'objet de mesures préventives ou répressives. On doit reconnaître, d'ailleurs, si partisan du libéralisme qu'on soit, que la liberté de la presse ne doit pas dégénérer en licence, et qu'une réglementation s'impose pour éviter les abus. Mais il y a un juste milieu à observer entre ces deux préoccupations

tout opposées, auxquelles ne saurait échapper un gouvernement désireux de promulguer de bonnes lois sur la presse. La difficulté consiste précisément à se tenir à égale distance de l'autocratie et de la licence ; or, l'histoire de la presse montre que, pendant longtemps, elle a été étouffée par l'autorité, et c'est seulement à une époque récente que la liberté a repris ses droits.

Qu'est-ce exactement que la liberté de la presse ? C'est la liberté de publier ce qu'on veut au moyen de l'imprimerie, c'est-à-dire par le journal ou par le livre ; c'est la possibilité de manifester publiquement son opinion, d'exprimer sa pensée par la voie d'articles de journaux, de revues, de brochures ou de livres, de nature à renseigner l'opinion publique sur la marche des événements.

La presse tient aujourd'hui, dans le mouvement des idées, une place si considérable qu'elle a été représentée souvent comme un quatrième pouvoir. La liberté de la presse est un des principes de 1789, contenus dans la *Déclaration des Droits de l'Homme*, dont l'article 11 porte : « Tout citoyen peut parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. » Le principe ainsi posé par l'article 11 était donc la répudiation complète du régime auquel la presse avait été assujettie jusque là. Sous l'ancienne monarchie, la publication des journaux n'était pas libre ; le droit de publier un journal était un privilège, c'est-à-dire un droit privatif,

comme aujourd'hui le droit de propriété littéraire ; aucun écrit ne pouvait être imprimé sans une autorisation royale ; toute infraction donnait lieu à des peines très sévères (Edits de 1551, de 1572, du 10 juillet 1624 ; Déclarations du 10 septembre 1565, du 16 avril 1571, du 11 mai 1612, du 10 juin 1659, du 12 mai 1717, du 10 mai 1728 ; Ordonnances de février 1566, de janvier 1626 ; Règlements du 23 février 1723 et du 10 janvier 1767) (1).

Seuls peuvent paraître les journaux, pourvus de l'autorisation royale, qui ne contiennent aucun article contraire au gouvernement. Le nombre des feuilles périodiques est, par suite, très limité ; il est réduit à quatre : la *Gazette de France*, fondée en 1631 par Théophraste Renaudot, avec la permission du Roi (Arrêté de février 1635). Ce fut l'unique journal politique que toléra la monarchie absolue ; les trois autres publications avaient un caractère littéraire ou mondain (*Mercurie Français*, le *Journal des Savants* et le *Journal de Paris* ou *Poste du soir*, dont le premier numéro parut en 1777) ; la censure royale réprimait impitoyablement toute hardiesse de langage.

De là un régime intolérable ; auquel s'attaquèrent d'abord les philosophes de l'Encyclopédie, puis l'opinion publique tout entière. Les cahiers des Etats Généraux

(1) V. Isambert, *Recueil général des anciennes lois françaises de 420 à 1789*, Paris, 1823-1830.

de 1789 réclamaient une réglementation plus libérale ; l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme vint donner satisfaction aux vœux unanimement formulés. Sieyès montra que la liberté de la presse était un droit indispensable aux citoyens : « Dans toute espèce de travail, c'est la liberté de faire et la facilité du débit qui soutiennent, excitent et multiplient la production ; ainsi gêner mal à propos la liberté de la presse, ce serait anéantir une partie des lumières qui doivent faire la gloire et les richesses de votre postérité (1). » Pour lui, la loi ne doit intervenir qu'en vue de réglementer les abus commis.

La Constitution du 3 septembre 1791 s'inspire des mêmes idées : « La liberté est accordée à tout homme de parler, d'écrire, d'imprimer et de publier ses pensées, sans que les écrits puissent être soumis à aucune censure ni inspection préalables. »

La Constitution de 1793, qui ne fut jamais appliquée, allait encore plus loin dans ses articles 6 et 7 : « La liberté de la presse ne peut être interdite, suspendue ou imitée ; le droit de manifester sa pensée et ses opinions ne peut être interdit ; la Constitution garantit à tous les Français la liberté indéfinie de la presse. »

Le même principe est reproduit, malheureusement avec une restriction, par la Constitution de l'an III.

(1) Rapport en date du 20 janvier 1790, *Archives parlementaires*, 1^{re} série, t. XI, p. 259.

D'après l'article 353, « tout citoyen a le droit d'écrire et de publier sa pensée, sans qu'aucun écrit puisse être soumis à la censure avant sa publication » ; seulement l'article 355 ajoute immédiatement que, « si les circonstances rendent une loi prohibitive nécessaire, cette loi ne pourra avoir d'effet que pendant un an, à moins qu'elle ne soit formellement renouvelée ».

En fait, déjà les déclarations libérales contenues dans les Constitutions révolutionnaires avaient reçu un éclatant démenti ; en réalité, la liberté promise fit place à un régime d'oppression des plus rigoureux ; les mesures les plus arbitraires se succédèrent (emprisonnement des écrivains, suppressions des journaux) ; c'est l'époque de la tyrannie jacobine.

Par décret des 29-31 mars 1793, sont renvoyés devant le tribunal révolutionnaire tous ceux qui « seront convaincus d'avoir composé ou imprimé des écrits qui provoquent la dissolution de la représentation nationale, le rétablissement de la royauté ou de tout autre pouvoir attentatoire à la souveraineté du peuple ». Par application de ce décret, une vingtaine de journalistes et une cinquantaine d'hommes de lettres, accusés d'avoir publié des écrits royalistes, montèrent sur l'échafaud. La loi des suspects, promulguée le 31 mai 1793, punit également de mort les auteurs d'écrits défavorables au Comité de Salut public ; les accusés sont privés de défenseurs (Décret du 22 prairial 1793, art. 16). Cette répression impitoyable s'étendait jusqu'à ceux qui

s'étaient bornés à parler en termes injurieux des membres de la Convention, à copier, même sans les répandre, des écrits contre-révolutionnaires ; ainsi furent exécutés, au nom de la liberté, les publicistes les plus célèbres (Camille Desmoulins, André Chénier) : « La liberté ! le tribunal la poursuivait sous toutes ses formes : liberté de la presse, l'auteur était puni de mort, et l'on en était revenu à brûler les livres par la main du bourreau ; — liberté de la parole : pas un délit dans toute la série de crimes imaginaires, justiciables du tribunal, qui lui ait fourni plus de victimes ; — liberté même de la pensée, entendue dans le sens étroit du sentiment le plus intime, témoin la peine de mort appliquée aux propos tenus dans l'ivresse (1). »

Telle a été, pendant cette période troublée, la manière d'appliquer le principe, sans cesse reproduit dans les Constitutions, que tout individu est libre d'écrire et de publier sa pensée. Pendant la Révolution comme sous l'ancien régime, le rôle de journaux se réduisit à celui de serviteurs du pouvoir et de dénonciateurs. Il convient d'ajouter, à leur décharge, que la plupart n'agirent ainsi que par crainte du tribunal révolutionnaire.

Sous le Directoire, le principe de la liberté de la presse est affirmé de nouveau (art. 353 de la Constitution de l'an III, sous la réserve inscrite dans l'art. 355, c'est-à-dire sauf l'application de mesures prohibitives,

(1) Wallon, *Histoire du tribunal révolutionnaire*, tit. II, ch. 48.

si les circonstances l'exigent). Le régime institué n'est cependant qu'une image bien pâle de la liberté : la loi du 28 germinal an IV punit les auteurs d'écrits tendant au renversement du gouvernement. La loi du 27 nivôse an VIII, décrète qu'aucun journal ne paraîtra désormais sans l'autorisation du ministre de la police, et elle ordonne la suppression des journaux qui inséreraient des articles contraires au respect dû au pacte social, à la souveraineté du peuple et à la gloire des armées, ou qui publieraient des invectives contre le gouvernement et les nations amies ou alliées de la République. C'est la création du délit d'opinion.

Avec le premier Empire ne luit pas davantage une liberté vraiment reconnue à la presse. « Considérant que les journaux sont des instruments dans les mains des ennemis de la République ; que le gouvernement est chargé spécialement par le peuple français de veiller à sa sûreté », le Premier Consul supprime, par l'arrêté du 27 nivôse an VIII, tous les journaux à l'exception de treize, et interdit la création d'aucune feuille nouvelle. Le décret du 5 février 1810 déclare qu'il est défendu de rien écrire contre l'intérêt de l'État et contre l'Empereur ; le nombre des publications quotidiennes autorisées est réduit à quatre, à partir du 23 septembre 1811 : le *Moniteur*, le *Journal de Paris*, la *Gazette de France* et le *Journal de l'Empire*. En dehors des quotidiens, l'autorité permet la publication de certains périodiques, mais en précisant le genre des articles

qu'ils contiendront : aux termes de l'arrêté ministériel du 14 mars 1808, le *Mercure de France* sera exclusivement consacré à la littérature française, les *Archives Littéraires* à la littérature étrangère, le *Journal des Modes* s'occupera exclusivement de questions annoncées par son titre (1).

M. Welschinger a pu tracer le tableau très exact de la presse à cette époque : « Toute liberté a disparu..... Les quatre journaux qui subsistent ne sont plus que des instruments entre les mains du souverain et de ses ministres ; leur politique et leurs opinions sont celles que le maître se plaît à leur donner. Le mot « *Ils ne disent que ce que je veux* » s'est pleinement réalisé, et la presse vit en servitude, mais cette servitude est encore un peu dissimulée dans l'éblouissement de la gloire militaire. »

Avec la Restauration, apparaît un régime plus libéral ; la Charte constitutionnelle du 4 juin 1814 (art. 8) garantit à tous les citoyens le droit de publier et de faire imprimer leurs opinions, en se conformant aux lois qui doivent réprimer les abus de cette liberté. Mais, en même temps, les journalistes sont soumis à la censure préventive. A son retour de l'île d'Elbe, Napoléon juge opportun d'accepter le régime nouveau ; il supprime même la censure. D'après l'article 64 de l'Acte addition-

(1) V. Henri Welschinger, *La censure sous le premier Empire*, Paris, 1882.

nel aux Constitutions de l'Empire, « tout citoyen a le droit d'imprimer et de publier ses pensées en les signant, sans aucune censure préalable ».

Mais, avec la seconde Restauration, le régime de la presse redevient celui de l'oppression : une Ordonnance du 8 août 1815 assujettit tous les journaux à une nouvelle autorisation du ministre de la police et soumet tous les écrits périodiques à l'examen d'une commission de censeurs. L'opinion publique était nettement défavorable à une pareille réglementation ; les efforts des libéraux aboutirent à la législation de 1819, qui se compose de trois lois : celle du 17 mai, relative à la répression des crimes et des délits commis par la voie de la presse, celle du 26 mai, concernant la compétence et la procédure, enfin la loi du 9 juin 1819, qui abolit la censure pour les journaux et écrits périodiques et la remplace par le cautionnement, la désignation de deux éditeurs responsables et la formalité du dépôt administratif. Ces trois lois reposent sur un principe commun, énoncé par le garde des sceaux, M. de Serres, dans les termes suivants : « Il n'y a pas de délit particulier de la presse ; mais quiconque fait usage de la presse est responsable, selon la loi commune, de tous les actes auxquels elle peut s'appliquer..... La presse rentre, comme tout autre instrument d'action, dans le droit commun, et, en y rentrant, elle n'obtient aucune faveur qui lui soit propre ; elle ne rencontre aucune hostilité qui lui soit particulière. » Les délits de presse ne

sont donc pas placés dans une catégorie à part, et on n'établit entre eux et les délits de droit commun d'autre différence que celle résultant de leur mode d'exécution. Ils ne comportent, par suite, aucune répression exceptionnelle.

Malgré le caractère libéral des réformes qu'elle contenait, la législation de 1819 fut attaquée avec violence, même par les journaux de l'opposition. Puis les événements politiques, notamment l'assassinat du duc de Berry, amenèrent le gouvernement à rétablir le régime prohibitif; les lois des 17 et 18 mars et du 25 août 1822 rétablissent la censure, l'autorisation préalable et, surtout, admettent l'existence d'un délit nouveau : le *délit de tendance*. Un journal pourra être suspendu d'abord temporairement, puis définitivement, dans le cas où « son esprit, résultant d'une succession d'articles, serait de nature à porter atteinte à la paix publique ». C'était là, nous le verrons, une des armes les plus dangereuses forgées contre la liberté de la presse.

Nombreux furent alors les procès de presse, et ce régime persista pendant toute la durée du ministère de Villèle; ce fut seulement sous le ministère de Martignac que fut votée la loi plus libérale du 18 juillet 1828; avec elle disparaissaient les mesures prohibitives : plus d'autorisation préalable, plus de censure, plus de délit de tendance. La loi ne conservait que des mesures préventives réglementaires : les journaux demeuraient soumis

au cautionnement, et ne pouvaient être publiés sans une déclaration préalable faisant connaître le titre du journal et les noms des propriétaires, gérants et imprimeurs. Chaque numéro devait porter la signature du propriétaire, et l'exemplaire, signé pour minute, était déposé au parquet du procureur du Roi. Les Ordonnances du 25 juillet 1830 prétendirent revenir en arrière et réduire au minimum la liberté des journalistes ; l'une d'elles rétablissait la nécessité de l'autorisation préalable ; les deux autres prononçaient la dissolution de la Chambre des députés et restreignaient le droit de vote. Aussitôt éclata l'insurrection : trois journaux, le *Temps*, le *Globe* et le *National* refusèrent de se soumettre aux Ordonnances ; ils furent soutenus dans leur résistance par le peuple. Vainement Charles X voulut rapporter les Ordonnances ; son Gouvernement était définitivement renversé.

La Monarchie de Juillet lui succéda et se montra beaucoup plus favorable à la presse : la Charte Constitutionnelle du 14 août 1830 abolit la censure et proclame la liberté de la presse. Ce principe allait bientôt recevoir une restriction ; l'agitation politique demeurerait vive ; des troubles se produisaient dans toutes les régions ; des émeutes étaient continuellement suscitées par les représentants de tous les partis, légitimistes, républicains, etc. Ces insurrections étaient suivies de procès retentissants ; les accusés et leurs avocats y proclamaient des opinions que la presse répandait ensuite

dans toute la France. Puis survint l'attentat de Fieschi, le 28 juillet 1835. Assurément la presse était étrangère à ce crime, mais il avait pu être préparé par les doctrines anarchiques que propageaient certains journaux de l'extrême opposition, et le gouvernement en rendit la presse responsable dans une certaine mesure.

Les trois lois du 9 septembre 1835 furent destinées d'abord à mettre fin à l'état de troubles dans lequel se trouvait le pays depuis 1830, certaines modifications furent en même temps apportées au Code d'instruction criminelle (manière de formuler les questions posées au jury, nombre de voix auquel la décision doit être prise et mode de votation du jury); mais la plus importante de ces lois a pour objet les crimes, délits et contraventions en matière de presse. Dans une certaine mesure, cette loi servit à étouffer la presse qui ne soutenait pas les principes de la Monarchie de Juillet. Est interdite désormais toute discussion sur la forme du gouvernement établi par la charte de 1830; il est défendu de mêler la personne du roi à aucun débat, et toute contravention est sévèrement punie; c'est la consécration du *délit d'opinion*. En même temps est augmenté le cautionnement des journaux: le gérant responsable doit en posséder le tiers. Cependant, même après 1835, il est incontestable que la presse a joui en France d'une assez grande liberté. La facilité même avec laquelle s'est développée l'opposition, qui est allée sans cesse grandissante jusqu'en 1848, en est la preuve.

Avec la République de 1848², sont abrogées les mesures restrictives édictées contre la presse par la loi du 9 septembre 1835, ce fut un des premiers actes du Gouvernement provisoire (décrets des 6 et 12 mars 1848). La Constitution du 4 novembre 1848 proclame la liberté de la presse ; elle garantit à tous les citoyens le droit de manifester leur pensée par la voie des journaux et des écrits périodiques, et elle déclare qu'en aucun cas la presse ne pourra être soumise à la censure. Mais les émeutes de juin furent la cause d'une réaction nouvelle contre les mesures libérales ; l'Assemblée cherchait à ramener l'ordre dans le pays, à mettre fin aux excitations auxquelles semblaient dues la plupart des insurrections antérieures ; elle accepte donc la répression des délits d'opinion. Le décret du 11 août 1848 punit les attaques contre l'Assemblée nationale, contre le principe du suffrage universel, contre la liberté des cultes, la propriété et les droits de la famille.

Un peu plus tard, la loi du 27 juillet 1849 réprime la provocation aux crimes et aux délits, l'offense au Président de la République, elle rétablit, en outre, la peine de la suspension. L'exposé des motifs de cette loi contient une allusion « au péril de la société qui frappe aujourd'hui tous les regards, ce péril naît principalement de la déplorable impulsion que la presse a suivie depuis quelque temps : les appels aux armes, les provocations à la violence ont remplacé la discussion. Le Gouvernement avait le droit de rechercher et de vous

apporter les mesures qui doivent faire disparaître ces provocations » (1). Cette loi n'était que la restauration de celles de septembre 1835. L'année suivante est votée la loi du 16 juillet 1850, qui élève le taux du cautionnement et exige la signature de l'auteur de tout article de discussion politique, philosophique ou religieuse, inséré dans un journal.

Les mesures de défiance contre la presse furent accentuées sous le second Empire. La Constitution du 14 janvier 1852 était muette sur la liberté de la presse; mais le décret du 15 février suivant est des plus rigoureux; quiconque voulait fonder un journal ou écrit périodique traitant de questions politiques ou d'économie sociale devait obtenir une autorisation préalable; cette autorisation était personnelle au directeur, au rédacteur en chef et au gérant. Il était défendu de fonder un journal sans l'autorisation du Gouvernement. La suspension du journal était possible, soit indéfiniment, après une condamnation pour délit de presse prononcée contre le gérant, soit pour deux mois après deux avertissements motivés sans condamnation préalable. Un décret pouvait prendre les mêmes mesures contre un journal pour raison de sûreté générale.

Cependant le Gouvernement impérial n'hésitait pas à reconnaître la légitimité, pour les citoyens, du droit

(1) Chassan, *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, 2^e éd., 1851.

de publier ou d'exposer leurs opinions, conquête de 1789. Mais il séparait nettement l'exercice de ce droit et la liberté de la presse par la voie des journaux périodiques ; « les journaux sont des forces collectives organisées dans l'État, et, sous tous les régimes, ils ont été soumis à des règles particulières. L'État a donc des droits et des devoirs de précaution et de surveillance exceptionnels sur les journaux » (1).

Cette législation, qui avait suscité de vives critiques, reçut par la suite des adoucissements. La loi du 2 juillet 1861 restreint les hypothèses dans lesquelles la suppression des journaux sera possible par voie administrative.

Cette suppression n'est maintenue que s'il y a condamnation pour crime. Enfin, la loi du 11 mai 1868 remplace l'autorisation préalable imposée aux journaux par une simple déclaration à la préfecture. Tout Français peut désormais publier un journal politique, s'il est majeur et jouit de ses droits civils. La suspension et la suppression administratives sont abrogées. Telle fut la réglementation de la presse jusqu'à la chute du régime impérial.

Au début de la troisième République, les tendances du législateur furent quelque peu incertaines et contradictoires. Le décret du 10 septembre 1870 proclame la

(1) Circulaire du ministre de l'intérieur aux préfets, du 18 septembre 1859.

liberté des professions d'imprimeur et de libraire ; celui du 10 octobre 1870 supprime le cautionnement. Mais les difficultés avec lesquelles était aux prises le Gouvernement de la Défense Nationale l'obligent à prendre, peu après, des mesures rigoureuses contre certains journaux. Le décret du 22 janvier 1871 supprime deux journaux : le *Réveil* et le *Combat*, à raison des excitations à la guerre civile qu'ils contenaient. La loi du 6 juillet 1871 rétablit le cautionnement pour tous les journaux politiques sans exception et pour les journaux non politiques paraissant plus d'une fois par semaine. Enfin, avant de se séparer, l'Assemblée Nationale vote la loi du 29 décembre 1873, qui contient de nombreux délits d'opinion. Elle punit les attaques dirigées soit contre les lois constitutionnelles, soit contre le Président de la République, les Chambres ou les chefs des gouvernements étrangers, et aussi le délit de provocation, suivie ou non d'effet, à commettre un délit ; le délit d'apologie de faits qualifiés crimes par la loi ; le délit de cris séditieux proférés en public.

Cette loi présentait un caractère rétrograde indiscutable, et, dès 1876, à la demande de Jules Ferry, Spuller et Lisbonne, une Commission est nommée en vue d'élaborer une nouvelle réglementation de la presse. Ses travaux furent arrêtés par la dissolution de la Chambre. Enfin, une nouvelle Commission, nommée en avril 1879, présidée par Emile de Girardin, prépara un travail qui aboutit à la loi du 29 juillet 1881, laquelle est encore en vigueur.

Cette loi a supprimé la plupart des mesures plus ou moins sévères que les régimes politiques antérieurs avaient dressées comme autant d'obstacles à la liberté de la presse. Ainsi ont disparu définitivement : les mesures fiscales : impôt du timbre pour les journaux, impôt sur le papier, cautionnement imposé au propriétaire d'un journal ; le droit pour le Gouvernement ou l'administration de supprimer ou de suspendre un journal ; l'obligation, pour l'auteur d'un article, de le signer ; la censure préalable des articles. Mais, tout en consacrant la liberté de la presse, la loi de 1881 a établi un système répressif des infractions de presse. Elle a conservé un certain nombre de délits d'opinion ; seuls, les délits de tendance, création du législateur de 1822, n'ont jamais été rétablis.

Cet examen historique du régime de la presse nous permet de conclure que, dans la réglementation de la presse, deux groupes distincts de mesures doivent être séparés : d'abord les mesures d'*ordre préventif*, qui ont pour but d'imposer certaines règles aux journaux pour prévenir le plus de délits possible. Autrefois, parmi ces mesures, certaines avaient un caractère arbitraire, permettant au gouvernement de décider discrétionnairement que tel journal ne se fonderait pas, que tel article ne paraîtrait pas, que tel numéro serait supprimé. Cette catégorie de mesures préventives, qualifiées avec raison de prohibitives, a aujourd'hui disparu : la censure, l'autorisation préalable pour fonder un journal, l'appli-

cation de certaines peines administratives (la suspension ou la suppression sous le second Empire), l'autorisation pour exercer une profession se rattachant à la publication de la pensée (imprimeurs, colporteurs), n'existent plus. A côté, se rencontrent encore des dispositions préventives d'ordre purement réglementaire, leur objet essentiel est d'assurer la responsabilité effective des individus qui exercent la profession de journalistes ; la presse est ainsi réglementée comme le sont certaines industries. Citons, par exemple, les prescriptions tendant à faire connaître ceux qui participent à la direction du journal, et qui, en conséquence, sont exposés à encourir des responsabilités ; notamment, le gérant.

A côté de ce premier groupe se placent les dispositions d'*ordre répressif*, qui visent les personnes responsables ; les cas de responsabilité (théorie des délits de presse) : la juridiction, la compétence et la procédure.

Les mesures préventives ne doivent pas être trop nombreuses ni trop sévères, sous peine d'entraver la liberté de la presse. Les mesures répressives sont indispensables pour assurer la conservation de l'ordre social et empêcher que la presse n'y porte atteinte. Mais, là encore, la modération s'impose en principe comme seule conciliable avec un régime de liberté.

Nous examinerons, dans trois chapitres distincts :

- 1° La répression des délits de presse en général ;
- 2° Le délit de tendance ;
- 3° Le délit d'opinion.

CHAPITRE PREMIER

DE LA RÉPRESSION DES DÉLITS DE PRESSE EN GÉNÉRAL.

Nous examinerons succinctement deux questions préalables à notre étude des délits de tendance et des délits d'opinion :

1° Le législateur doit-il réprimer les délits de presse?

2° L'affirmative étant admise, de quelle manière convient-il de les réprimer?

§ 1^{er}. — Le législateur doit-il réprimer les délits de presse?

Emile de Girardin a soutenu que le législateur devait se désintéresser des délits de presse ; et il donne deux arguments à l'appui de son opinion : 1° Les doctrines opposées soutenues dans les journaux se font contre-poids. Le fait de voir certaines théories ardemment défendues par un journal et de lire leur réfutation péremptoirement établie dans une feuille adverse forme le jugement des citoyens, éveille leurs réflexions, les met en garde contre l'esprit de parti-pris et les éloigne des opinions toutes faites ; on s'habitue à ne plus croire aveuglément au journal, tout en continuant à s'y informer (1).

(1) Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 6^e éd., 1910, p. 272.

En conséquence, quel que soit le danger social des doctrines publiées par un journal, le Gouvernement ne doit pas en entraver la publication ; les lecteurs seront juges ; si quelques cerveaux mal pondérés se laissent entraîner par une littérature tendancieuse et déclamatoire, la majorité demeurera indifférente aux attaques dirigées contre l'ordre social. La plupart des individus trouveront, soit dans leur éducation antérieure, soit dans leur instruction générale, soit dans les articles émanant de journaux opposés, une force suffisante pour dominer l'impulsion qu'on voudrait leur faire suivre.

Mais cette argumentation est loin d'être convaincante ; elle a le tort de prêter à la majorité des individus une puissance de discernement qu'ils ne possèdent pas ; c'est une constatation banale que la plupart des lecteurs d'un journal en acceptent aveuglément les opinions ; on comprend dès lors le danger que peuvent présenter les attaques contre le régime établi, contre l'ordre social adopté. Il y aura toujours des individus qui, par conviction ou par intérêt, seront prêts à exécuter les conseils qu'une certaine presse leur donnera. Il suffit, à cet égard, de se rappeler de la puissante influence que les journaux de la Restauration, en dépit de leur nombre restreint, exerçaient sur leurs lecteurs ; on peut dire que les Révolutions de 1830 et de 1848 ont été préparées par la presse. Jules Simon a bien montré l'état d'esprit que la lecture des journaux poli-

tiques engendrait chez la plupart des hommes de l'époque : « Si les journaux politiques étaient peu nombreux et se vendaient cher, en revanche ils jouissaient d'une puissance et d'une importance dont on se ferait difficilement une idée aujourd'hui. Le directeur d'un des cinq ou six journaux influents était un véritable chef de parti ; il était presque un chef d'école ; ses abonnés étaient des affiliés ; le journal soutenait toujours les mêmes hommes et la même doctrine ; les abonnés ne lisaient jamais que le même journal ; ils le croyaient en toute chose sur parole ; ils pensaient et votaient comme lui. »

Depuis la Restauration et la Monarchie de Juillet, la presse, assurément, a changé de caractère, mais elle n'en est pas moins restée dangereuse à certains égards ; elle a une tendance aujourd'hui à flatter les passions, les vices, les préjugés ou l'ignorance des hommes, en vue d'attirer à elle le plus grand nombre de lecteurs (1). En développant ainsi des sentiments vils, des passions mauvaises chez les individus, une certaine presse, si elle n'est pas réfrénée par les autorités, peut devenir l'instrument d'un mouvement anti-social. Donc, quel que soit le mobile qui la pousse à déchaîner les masses, que ce soit par conviction politique sincère, ou par esprit de lucre, la presse doit être réprimée dans tous

(1) Leroy-Beaulieu, *Revue Bleue*, numéro du 18 décembre 1897, *Enquête sur la presse*.

les délits qu'elle commet ; sinon il n'y aura ni ordre ni gouvernement possibles.

2° On a présenté encore un autre argument à l'appui de l'impunité, particulièrement en ce qui concerne les diffamations contre les fonctionnaires publics : « En face de la calomnie, dit Emile de Girardin, il n'y a qu'à opposer le dédain aux ivrognes de la presse, et à mettre toujours la vérité pour soi, car il n'y a qu'elle qui ait la puissance de nuire, quand elle nous est contraire. » — « Le fonctionnaire, a dit encore Jules Simon, lors de la discussion de la loi de 1881 au Sénat, a droit à être injurié et à être défendu par ses actes, par sa droiture et non par les puissances de la loi. » — Mais il ne faut pas oublier que la presse moderne s'attaque en général aux hommes publics non dans le but de contrôler leurs actes, mais souvent dans le dessein de provoquer un scandale qui éveille la curiosité et attire des lecteurs.

Il importe donc que, sous prétexte de libéralisme, on ne laisse pas la presse maîtresse de développer à son gré les opinions les plus paradoxales, les plus dangereuses pour l'ordre établi. Il ne faut pas exagérer, sans doute, et nous devons dire, à l'avantage de la presse, que les journaux qui se servent de procédés condamnables pour attirer les lecteurs sont peu nombreux ; mais il suffit que cette éventualité existe pour que le législateur doive songer à se prémunir contre elle. Assurément, la liberté de penser implique celle d'exprimer sa pensée : mais, comme la liberté d'agir, cette faculté ne

doit s'exercer que dans les limites du juste, c'est-à-dire sans violer aucun devoir et sans léser aucun droit. Le législateur doit se préoccuper, à cet égard, de garantir le respect à la fois des droits de la société et de ceux des individus. Du moment que la presse peut occasionner un préjudice social par l'influence qu'elle est de nature à exercer sur les hommes en les poussant à commettre des actions mauvaises, elle ne saurait jouir d'une immunité absolue. Un des premiers devoirs de l'Etat est la fonction de conservation ; il n'y a de relations économiques et de tranquillité sociale possibles que si les institutions dont s'est dotée une nation libre sont à l'abri des attaques constantes d'une certaine presse qui ne représente pas la majorité de l'opinion.

Or, des critiques continuelles et excessives contre les fonctionnaires finiraient par affaiblir leur autorité en agissant sur les esprits ; et si une pareille licence s'introduisait dans la presse, l'Etat serait atteint, à la longue, dans les autorités qui le représentent. L'Etat a pour mission de faire régner la justice, il doit donc tenir la balance égale entre tous, réglementer dans une sage mesure les droits et les libertés (1).

Emile de Girardin invoque cette considération que l'impunité est indispensable à la liberté de la presse « La presse sans l'impunité, ce n'est pas la presse libre, c'est

(1) Mériillon, *La presse et le droit commun, Discours de rentrée à la Cour de cassation*, Paris, 1899.

la presse ayant pour juge l'arbitraire, l'ignorance et l'intolérance. » Mais il oublie que la société a le devoir de se défendre contre tous les actes qui sont reconnus nuisibles à son existence, et, si l'un de ces actes a été commis ou tenté par la voie de la presse, il comporte une répression légitime. Il ne faut pas qu'une institution excellente en elle-même, la liberté de la presse, soit rendue défectueuse par la manière dont elle est organisée. Si elle est susceptible de produire un mal, elle doit tomber sous l'empire du droit pénal.

§ 2. — Mais comment les délits de presse
doivent-ils être réprimés ?

Convient-il de laisser la presse sous l'empire du droit commun ? Ou bien faut-il, au contraire, établir un système de délits propres à la presse ?

Dans une première opinion, on se montre partisan du droit commun : les actes punissables commis par la voie de la presse existent en dehors des moyens qui servent à les accomplir ; la presse ne serait qu'un instrument d'exécution, comme le couteau ou le poison en vue de commettre un crime. Or, la considération de l'instrument ne doit pas entrer en compte dans l'incrimination. D'ailleurs, l'application du droit commun constitue une répression suffisante des infractions de presse. S'il s'agit de dommages causés à des particuliers, les articles 1382 et suivants du Code civil recevront leur

application. Au point de vue pénal, les actes dont la presse est l'instrument seront toujours prévus par la loi pénale, s'ils sont nuisibles à la société. On se bornera donc à les réprimer en prononçant contre eux les pénalités ordinaires.

Telle a été l'opinion soutenue à différentes reprises dans notre pays. C'était celle des auteurs de la loi du 17 mai 1819 : « La presse, dont on peut se servir comme d'un instrument pour commettre un crime ou un délit, ne donne lieu cependant à la création ni à la définition d'aucun crime ou délit nouveaux. De même, en effet, quel'invention de la poudre a fourni aux hommes de nouveaux moyens de commettre le meurtre, sans créer pour cela un crime nouveau à inscrire dans les lois pénales, de même l'invention de l'imprimerie n'a rien fait de plus que leur procurer pour l'avenir un nouvel instrument de sédition, de diffamations, d'injures et d'autres délits, de tous les temps commis et réprimés par les lois. Ce qui rend une action punissable, c'est l'intention de son auteur, et le mal qu'il a fait ou voulu faire à un individu ou à la société ; qu'importe que, pour accomplir cette intention et causer ce mal, il ait employé tel ou tel moyen ? La prévoyance des lois pénales atteindrait le crime, quand même l'instrument mis en usage par le coupable aurait été jusqu'alors complètement ignoré... Il n'y a donc pas lieu d'instituer pour la presse une législation pénale distincte. Le Code pénal contient l'énumération et la définition de tous les

actes reconnus nuisibles à la société et, partant, punissables ; que l'un de ces actes ait été commis ou tenté par la voie de la presse, l'auteur doit être puni à raison du fait ou de la tentative, sans que la nature de l'instrument qu'il a employé soit, pour lui ou contre lui, d'aucune considération. En d'autres termes, il n'y a point de délits particuliers de la presse ; mais quiconque fait usage de la presse est responsable, selon la loi commune, de tous les actes auxquels elle peut s'appliquer. La presse entre, comme tout autre instrument d'action, dans le droit commun, et, en y rentrant, elle n'obtient aucune faveur qui lui soit propre, elle ne rencontre aucune hostilité particulière. Il s'agit de recueillir dans les lois pénales les actes déjà incriminés auxquels la presse peut servir d'instrument et d'appliquer à ces actes, lorsqu'ils auront été commis ou tentés par la voie de la presse, la pénalité qui leur convient ; et, comme la presse n'est pas le seul instrument par lequel de tels actes puissent avoir lieu, elle ne sera pas, même sous ce point de vue, l'objet d'une législation particulière ; on lui assimilera tous les autres moyens de publication par lesquels un homme peut agir sur l'esprit des hommes » (Exposé des motifs, donné par M. de Serres, de la loi du 17 mai 1819).

La doctrine de M. de Serres est passée dans la loi de 1819 qui, à l'exception de l'outrage à la morale publique et religieuse, ne prévoit que des crimes et des délits de droit commun.

Dans son récent *Traité sur la presse* (1903), M. G. Le Poittevin se range encore à cette doctrine : « La presse n'est et ne peut être qu'un instrument ; par elle, on peut commettre des délits, mais elle n'est l'élément essentiel d'aucun ; c'est dans le fait même, indépendamment des moyens de publication, que réside le délit (1).

Cependant, l'opinion la plus générale a toujours admis l'existence de délits particuliers à la presse. Le droit commun ne serait pas suffisant pour atteindre tous les crimes et délits commis par la voie de la presse (2). Notamment la diffamation et l'injure peuvent, sans doute, entraîner les réparations civiles que comporte l'article 1382. Mais, si on veut atteindre pénalement la presse, le droit commun ne fournit aucune arme ; il faut donc nécessairement édicter une disposition particulière et créer un délit spécial.

Les partisans du droit commun affirment que l'article 60, alinéas 2 et 3 du Code pénal, suffit à réprimer toutes les infractions commises par la voie de la presse. Ce texte punit comme complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui auront provoqué à cette action, ceux qui auront procuré des instruments ou tout autre moyen qui aura servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir ; ceux qui auront, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits

(1) T. I, p. 392.

(2) Cf. M. Larnaude, *Cours de doctorat professé à la Faculté de droit de Paris*, 1908-1909.

qui l'auront préparée ou facilitée. On fait encore appel aux articles 2 et 3 du même Code, comme susceptibles d'utilisation en matière de presse.

Mais les articles de journaux ne seront pas toujours rédigés sous une forme qui comporte l'application des peines de la complicité ou de la tentative ; on ne pourra pas toujours établir qu'ils auront servi de préparation au crime, de commencement d'exécution de l'infraction. D'autre part, si on se reposait sur le droit commun du soin d'infliger des sanctions aux délits de presse, il en résulterait fréquemment une répression excessive : par exemple, en supposant une provocation au meurtre, au cas de grève, si des meurtres sont effectivement commis, les journalistes seraient exposés à la peine de mort ; or, dans l'état actuel de l'opinion, aucun juge ne se déciderait à en faire l'application. Il y a donc une exagération à prétendre qu'avec le secours des articles 2, 3 et 60 du Code pénal, les infractions commises par la voie de la presse puissent toutes être sanctionnées ; la tentative n'est punissable que s'il y a eu un commencement d'exécution, et il n'y a pas de commencement d'exécution quand la provocation est dénuée de toute espèce d'effet. Quant à l'article 60 du Code pénal, il ne s'applique que si un lien de cause à effet est établi entre l'acte criminel et l'article de journal qui l'aurait inspiré ; mais rien ne serait plus difficile que d'établir une semblable connexité.

En réalité, la manifestation de la pensée est un acte

qui peut être délictueux et nuisible, et tomber sous le coup de la loi pénale. Il n'est pas nécessaire que la manifestation de la pensée laisse des traces tangibles pour qu'elle soit répréhensible (1). Il y a donc des délits spéciaux de presse, seulement la forme sous laquelle ils ont été réprimés a varié suivant les époques ; c'est ainsi qu'ont été punis successivement les délits de tendance, les délits d'opinion, enfin le délit ordinaire de presse. Les délits ordinaires de presse sont ceux qui aboutissent à la lésion d'un droit, ils ne laissent place à aucune interprétation arbitraire ; exemple l'injure ou la diffamation ; il y a là une atteinte portée contre le droit que possède tout individu à la considération et à l'estime publiques. Le délit ordinaire existe même à l'encontre de l'Etat ou de la société, si l'atteinte a été portée à un droit de l'Etat (provocation aux crimes ou aux délits contre l'Etat). Avec le délit de tendance et le délit d'opinion, une place plus large est, au contraire, faite à l'arbitraire de l'incrimination. Il s'agit alors, non plus de réprimer un acte nuisible précis commis par la voie de la presse, mais de frapper une succession d'articles (*délit de tendance*), ou un article (*délit d'opinion*) qui contient des attaques à des institutions établies, sans léser aucun droit particulier, aucun intérêt déterminé ; ce sont là précisément les deux délits dont nous avons à faire l'étude.

(1) Cf. Chassan, t. I, n° 16 et suiv. ; Dalloz, *Rép.*, V° *Presse*, n° 531.

CHAPITRE II

LE DÉLIT DE TENDANCE.

Ce délit se rencontre dans la loi du 18 mars 1822, dont l'article 3 est ainsi conçu : « Dans le cas où l'esprit d'un journal, résultant *d'une succession d'articles*, serait de nature à porter atteinte à la paix publique, au respect dû à la religion de l'Etat ou aux autres religions légalement reconnues en France, à l'autorité du roi ou à la stabilité des institutions constitutionnelles, à l'inviolabilité des ventes des domaines nationaux et à la tranquille possession de ces biens, les Cours royales, dans le ressort desquelles ils seront établis, pourront, en audience solennelle des deux Chambres, et après avoir entendu le Procureur Général et les parties, prononcer la suspension du journal pendant un temps qui ne pourra excéder un mois pour la première fois, et trois mois pour la seconde fois. Après ces deux suspensions, et en cas de nouvelle récidive, la suppression définitive pourra être ordonnée. »

Nous examinerons successivement : 1° l'historique de ce délit de tendance ;

2° Les éléments constitutifs et la nature juridique de ce délit ;

3^o L'application pratique de la loi sur le délit de tendance.

§ 1^{er}. — Historique du délit de tendance.

Ce délit a été prévu par une loi promulguée à une époque qui était caractérisée par la volonté du Gouvernement d'asservir complètement la presse.

Le gouvernement, en butte à des critiques continuelles et à de nombreux pamphlets, voulait supprimer presque absolument la liberté de la presse ; le 2 janvier 1822, le ministre de Peyronnet déposait un projet aux termes duquel, en vue de mettre un terme à la licence des journaux, « il s'efforçait d'établir un petit nombre de dispositions, simples et sûres, qui, sans violer les droits d'une liberté légitime, diminuent cependant les chances d'impunité et contribuent ainsi à rendre les excès des journaux moins fréquents et moins dangereux » (1). Ce projet interdisait aux journaux ou écrits périodiques, consacrés en tout ou en partie aux nouvelles politiques, de paraître sans l'autorisation du roi. Un exemplaire de chaque feuille devait être déposé au parquet du procureur du roi.

Mais la disposition capitale du projet était l'introduction du *délit de tendance* dans la législation de la presse, un journal pouvant être incriminé s'il paraissait animé

(1) *Le Moniteur*, du 3 janvier 1822.

d'un mauvais esprit résultant d'une succession d'articles.

La lecture de l'exposé des motifs et du projet de loi souleva de vives protestations de la part des députés de la gauche. Le rapporteur, M. de Martignac, s'efforça de justifier la rigueur des mesures proposées, en s'appuyant sur l'idée, assurément singulière, que les entreprises de journaux sont des spéculations d'industrie ayant pour but des bénéfices et sont, par conséquent, en opposition avec l'intérêt général : « L'intérêt général se rattache à l'ordre public, à la paix extérieure, au calme des passions, à la soumission aux lois, à l'union des citoyens. L'intérêt des journaux, au contraire, est dans l'agitation, dans la succession des événements, dans un état permanent d'inquiétude et d'attente ; la curiosité ne peut vivre que d'événements et d'incertitudes, et les journaux n'ont d'éléments de succès et de principe d'existence que dans la curiosité ; la monotonie de l'ordre et de la paix est mortelle pour eux ; le jour où le règne des passions finira, où la concorde si longtemps exilée rapprochera les hommes, les entreprises des journaux n'auront plus d'aliments ni de vie. Leur intérêt est donc contraire au nôtre, et notre but et nos vœux ne doivent pas être les leurs. Il faut donc protéger la société contre les journaux et, pour y parvenir efficacement, il faut des lois particulières, des règles spéciales, un système de surveillance, de police

et de répression approprié à la nature des écrits, à leur multiplicité, à leur influence (1). »

Le rapporteur cherche à justifier le délit de tendance, disposition jusque-là inconnue de notre législation, par l'idée que « le premier devoir du gouvernement est de garantir la paix publique, la religion, le roi et les institutions du danger d'une licence meurtrière ». Or, il est difficile, en présence de l'habileté et de la finesse des journalistes français, de prévoir et d'atteindre par une loi toutes les attaques coupables et dangereuses contre les institutions. Il faut donc que le Gouvernement ait le droit de frapper un journal sans avoir à lui reprocher un délit spécial, à diriger contre lui une poursuite, qui serait arrêtée par une défense adroite, alléguant que le sens ou les intentions de l'article incriminé ont été travestis ou mal compris. De là, le droit, pour le Gouvernement, de supprimer un journal en se fondant sur sa tendance générale et sur son esprit résultant d'une série d'articles. Le rapporteur reconnaît lui-même qu'il n'y a rien d'aussi vague et d'aussi indéfini que *l'esprit et la tendance générale* ; mais il déclare que c'est ce vague lui-même qui fait toute la force et toute la nécessité de la loi.

La Commission conclut à l'adoption du projet ; mais les députés de gauche protestèrent vigoureusement contre les intentions du Gouvernement. M. Bignon s'éleva

(1) *Moniteur*, 20 janvier 1822.

contre l'inculpation résultant d'une suite d'articles sans aucune infraction précise ; c'est là, disait-il, la consécration de l'arbitraire. Qu'est-ce qu'une intention coupable, qu'est-ce qu'un mauvais esprit ? Ainsi armé, le Gouvernement pourra agir à sa guise ; il ne sera plus lié par la motivation, mesure peut-être gênante pour l'autorité, mais essentiellement protectrice des droits de l'individu. Le gouvernement pourra désormais supprimer un journal sans indiquer de motif, sans relever contre lui une infraction véritable. Il n'y a cependant de criminalité que s'il existe des faits entachés de criminalité. Vouloir trouver le crime dans une série d'intentions présumées, et, de ces intentions présumées, former un corps de délit, c'est un acte subversif de tout droit, de tout ordre, de toute sécurité sociale. « Un pareil système de lois annonce le mépris le plus prononcé tant pour les libertés publiques que pour la dignité des Chambres ; on n'y fait paraître nos libertés que pour les anéantir légalement : c'est la consécration légale de toutes les tyrannies sous le nom de toutes les libertés ; c'est enfin le règne absolu de toutes les hypocrisies. »

Cependant le rapporteur persista dans ses conclusions favorables à l'adoption du projet.

La discussion des articles commença le 11 février ; une lutte très vive s'engagea sur l'article 3, relativement au pouvoir que le Gouvernement se proposait de donner aux Cours royales de suspendre ou de supprimer un

journal pour délit de tendance. La Commission était d'avis que la suspension ne dépassât pas un mois et, la seconde fois, trois mois ; ce serait seulement après ces deux suspensions et en cas de récidive que la suppression définitive pourrait être ordonnée. Un amendement proposé par M. Mestadier réduisait à 15 jours pour la première fois et à un mois pour la seconde le maximum de la suspension. Benjamin Constant proposait de former une liste de cent citoyens électeurs et éligibles, lesquels, après avoir été réduits au nombre de 12, soit par les récusations successives du prévenu et du Procureur du roi, soit par un nouveau tirage au sort, après des débats publics, pourraient suspendre l'écrit périodique ou même le supprimer. Enfin M. de Saint-Aulaire demandait que la suppression ne fût jamais prononcée, mais qu'à chaque nouvelle condamnation, le maximum de la durée de suspension fût doublé. Tous ces amendements furent rejetés.

Royer-Collard s'efforça cependant de convaincre la Chambre que le vote de la disposition édictant le délit de tendance serait attentatoire à la liberté. « La loi actuelle suppose qu'on peut être innocent et dangereux tout à la fois. Comme il n'existe pas de tribunaux pour juger les innocents, on en a créé. On a institué une justice extraordinaire pour frapper ce qui est dangereux, quoique légalement irréprochable. C'est la maxime et le principe même du tribunal révolutionnaire... Il ne manquait pas à cette époque de lois pénales fort rigou-

reuses ; il y avait aussi des tribunaux ; mais il parut aux hommes de ce temps-là que la justice ne suffisait pas encore à leur sûreté ; c'est pourquoi, dans leur omnipotence, ils créèrent des tribunaux révolutionnaires... L'arbitraire sera partagé entre le Ministère et les Cours royales. Le Ministère a le pouvoir d'empêcher la naissance d'un journal ; les Cours royales peuvent le faire disparaître. C'est dégrader la justice que la mettre au service du pouvoir. Le Gouvernement fait accomplir par les Cours royales la besogne dont il n'ose se charger lui-même... Le vice radical de la loi, par où elle porte atteinte à la charte plus que toutes les lois de censure, c'est qu'elle consacre l'arbitraire, non plus comme temporaire, mais comme perpétuel, et qu'elle le fait scandaleusement entrer dans notre droit public. »

Malgré l'éloquente intervention de Royer-Collard, l'article 3 fut adopté à une forte majorité ».

Votée à la Chambre des députés, la loi fut présentée à la Chambre des pairs le 18 février 1822 ; le garde des sceaux affirmait qu'elle avait un caractère libéral, mais qu'elle était également soucieuse de réprimer les abus ; par suite, était donc organisée légitimement « la faculté si essentielle et si nécessaire de saisir, sous les apparences artificieuses dont elles aiment à s'envelopper, les criminelles pensées que d'imprudents écrivains cherchent à répandre pour tromper les peuples et les exciter à briser le frein salutaire de l'obéissance ». Avec cette loi, la presse allait être enchaînée jusqu'en 1828,

et, en même temps, allait finalement s'accroître le mécontentement qui devait entraîner la chute de la Restauration.

§ 2. — Les éléments constitutifs du délit de tendance.

Il suffisait qu'une succession d'articles portât atteinte à la paix publique, au respect dû à la religion ou à la stabilité des institutions constitutionnelles, pour que le journal où ils avaient paru fût incriminé. En lui-même, chaque article pouvait n'être pas considéré comme suffisant pour comporter la répression prononcée par la loi : le Gouvernement appréciait l'esprit général qui se dégagait de la lecture d'une certaine quantité d'articles : aussi a-t-on appelé quelquefois ces infractions « délits d'induction », ou encore « délits constructifs » ; ils étaient formés par les éléments réunis au moyen de la succession des articles. En définitive, il y avait là une mesure analogue aux effets de la censure, mais de la censure se produisant après coup.

Seulement on peut relever les différences suivantes entre le délit de tendance et la censure proprement dite. La censure est une surveillance exercée sur les publications projetées, de manière à pouvoir arrêter celles qui paraîtraient dangereuses ; c'est une mesure prohibitive, résultant de la nécessité d'obtenir l'autorisation délivrée par le Gouvernement après un examen préalable. Ici, la censure intervenait après la publica-

tion de l'article ; au lieu du caractère inquisitorial qu'offre la censure s'exerçant chaque jour et sur chaque article, la poursuite pour délit de tendance aboutit à punir la simple propension à un délit ; elle s'attaque non pas à un article isolé, mais à une série d'écrits, qui, incapables d'être incriminés séparément, peuvent être considérés, par une interprétation excessive, en tout cas arbitraire, dans leur ensemble, comme l'émission d'une opinion contraire aux institutions que la loi de 1822 proclamait inattaquables. Il s'agissait de punir des délits insaisissables au point de vue de l'intention, dépourvus de la fixité et de la précision sans lesquelles les éléments d'une infraction dépendent uniquement de l'arbitraire du juge. Dans les deux cas, la liberté de penser de l'écrivain est également enserrée et restreinte ; il ne peut exprimer sa manière de voir sur les événements que si elle est conforme à celle du Gouvernement ; il est asservi à l'autorité ; il n'y a plus d'appréciation possible des faits qui se déroulent chaque jour ; la critique a perdu ses droits. Mais, si condamnable qu'elle soit, la censure est cependant une répression plus acceptable que la poursuite pour délit de tendance. Le journaliste sait qu'il doit soumettre ses écrits, avant de les publier, à l'approbation des censeurs ; mais il a au moins la certitude, si la censure ne fait aucune observation, de n'être plus inquiété par la suite. Aucune sécurité semblable ne le protège avec la loi de 1822. L'emploi d'une expression ambiguë, la rédaction obscure ou

contournée d'une phrase, peuvent exposer l'auteur à une incrimination qu'il ne soupçonnait pas en composant son article. Rien de plus dangereux dès lors qu'un semblable régime ; les idées les plus originales peuvent être retenues comme une critique des institutions établies ; ce sont, en effet, celles qui effraient le plus les Gouvernements despotiques ; il devient impossible de critiquer les abus ; il est souvent même difficile de signaler une injustice.

En définitive, la loi de 1822 correspond à une conception des infractions qui est à la fois la plus singulière et la plus odieuse qu'on puisse rencontrer en matière de droit public. A-t-elle donné au moins au Gouvernement les résultats qu'il en attendait ?

§ 3. — Les applications de la loi sur le délit de tendance.

Le Gouvernement se proposait, par la loi de 1822, de supprimer toute opposition de la part des journaux ; or, à cette époque, le nombre des journaux favorables à la monarchie et celui des feuilles hostiles étaient égaux. D'après un rapport secret, adressé au Ministre de l'intérieur en 1824, six journaux, comptant 14.000 lecteurs, étaient favorables au pouvoir. L'opposition disposait aussi de six journaux ; mais ils comptaient 41.000 lecteurs ; les deux plus importants, *Le Constitutionnel* et le *Journal des Débats*, en avaient, l'un 16.000 et l'autre 13.000 : « Si le nombre des abonnés

est grand, aux journaux de l'opposition, disait ce même rapport, le nombre des lecteurs est immense à cause des abonnements collectifs, des cafés, des cercles, des cabinets de lecture. Il arrive, au contraire, tous les jours, que des voyageurs ont parcouru des départements entiers sans rencontrer un seul journal favorable au pouvoir (1). »

Cependant, malgré son désir d'écraser l'opposition, et en dépit des facilités que lui procurait à cet égard une arme redoutable contre la presse périodique, le Gouvernement de la Restauration n'a point obtenu les résultats qu'il se proposait d'atteindre. Les magistrats ont reculé devant l'application d'une loi aussi arbitraire, et les poursuites pour tendance n'ont abouti à des condamnations que dans des cas tout à fait exceptionnels. L'atteinte à la liberté de la presse résultait donc surtout de ce qu'une menace constante était suspendue sur elle ; les journaux étaient examinés chaque jour par un cabinet noir, qui déployait toute son habileté à détacher une phrase, à noter une pensée susceptibles d'être considérées comme un blâme à la politique gouvernementale, comme une atteinte au respect de la religion officielle.

Ce fut contre le *Courrier*, organe de Benjamin Constant, objet d'une hostilité très vive de la part du Gouvernement, que furent dirigées les premières poursuites. D'après la loi de 1822, lorsque l'esprit d'un

(1) Hatin, *Histoire de la presse*, t. VIII.

journal ou écrit périodique résultant d'une série d'articles était de nature à porter atteinte à la paix publique, il pouvait être suspendu une première fois, puis une seconde fois, puis définitivement supprimé. Cette disposition fut utilisée contre le *Courrier français*, et la poursuite fondée sur les chefs d'accusation suivants : « 1° Atteinte à la paix publique par le soin d'entretenir la haine et la discorde entre les citoyens ; 2° atteinte à la paix publique par l'encouragement donné à toutes les discordes, soit du dehors, soit du dedans, qu'on peint comme des actes licites ; 3° atteinte portée à la paix publique, en affectant de chercher à inspirer de l'intérêt pour la personne de tous les brouillons, même des conspirateurs jugés tels, de manière à entretenir le feu de la sédition par l'apologie de tous ceux qui mettent ou veulent mettre la société en péril ; 4° atteinte portée à la paix publique tantôt par la censure injuste et amère de tous les actes des fonctionnaires, qu'on peint comme tyranniques, en sorte que les citoyens soient en alarme perpétuelle sur leurs biens et leurs propriétés, et tantôt par l'effroi jeté dans l'âme de la population tout entière sur les conséquences de malheurs et de ruines qu'on oppose méchamment aux mesures prises par le Gouvernement » ; et ces quatre chefs d'accusation étaient appuyés sur une série d'articles publiés par le *Courrier* ; il y en avait une centaine relevée par l'accusation ; et ils avaient les objets les plus divers ; les uns étaient relatifs à la guerre d'Espagne, d'autres

à la religion catholique, etc. L'arrêt, rendu le 28 avril 1823, « considérant que la succession des articles du *Courrier français* déferés à la Cour est de nature à porter atteinte à la paix publique, suspend le *Courrier français* pendant 15 jours, à dater du lendemain de la signification du présent arrêt » ; la même peine fut appliquée le lendemain au journal *Le Pilote* pour des motifs analogues (*Moniteur* des 30 mars et 30 avril 1823).

Quelques mois après, un nouveau procès était intenté au *Courrier* ; l'incrimination concernait 182 articles répartis sur une période de 14 mois. Le ministère public requérait la suspension du *Courrier* pour trois mois ; ce fut une affaire célèbre qui dura trois audiences et donna lieu à des débats passionnés. Mais il y eut partage des voix entre les conseillers, et la déclaration, faite par le Premier Président, de ce résultat, fut interprétée en faveur du journal.

La magistrature se montrait donc assez indépendante vis-à-vis du Gouvernement, et elle ne paraissait nullement disposée à supprimer les journaux qui lui étaient hostiles. Les acquittements qui se produisirent vers cette époque refroidirent quelque peu le zèle du ministère public. Mais, avec l'avènement de Charles X, en 1825, de nouveaux procès furent intentés contre certains journaux ; ils n'eurent d'ailleurs d'autre résultat que d'aboutir à des acquittements retentissants ; le *Constitutionnel* et le *Courrier*, notamment, en bénéficièrent.

Une action avait été engagée contre eux pour tendance hostile à la religion d'Etat. « Ces journaux, dit le Procureur Général, cachent ordinairement leurs intentions ; mais leurs intentions peuvent être reconnues à leurs œuvres ; or, leurs œuvres, les voici : mépris déversé sur les choses et les personnes de la religion ; provocation à la haine contre les prêtres en général ; acharnement à proposer contre eux des milliers d'accusations fausses : tels sont les moyens perfides employés par ces deux journaux pour arriver à leur but, qui est de détruire la religion catholique, pour y substituer le protestantisme ou plutôt le néant de religion. C'est ce dont l'esprit le plus superficiel peut se convaincre en parcourant leurs feuilles..... Les prêtres sont des tartufes, ils sont des ennemis de la civilisation ; ce sont des charlatans..... Les missionnaires ne cherchent dans leur vie ambulante que des distractions gaies et aventureuses (1). »

La Cour acquitta les deux journaux par un arrêt qui est ainsi motivé : « Considérant que, si plusieurs articles incriminés contiennent des expressions et même des phrases inconvenantes et répréhensibles dans des matières aussi graves, l'esprit résultant de l'ensemble de ces articles n'est pas de nature à porter atteinte au respect dû à la religion de l'Etat ; considérant que ce n'est ni manquer à ce respect, ni abuser de la liberté de la presse, que de discuter et de combattre l'introduc-

(1) Réquisitoire du Procureur général, *Moniteur* du 20 août 1825.

tion et l'établissement dans le royaume d'associations non autorisées par la loi, que de signaler des actes notoirement constants qui offensent la religion et même les mœurs et les dangers non moins certains de doctrines ultramontaines hautement professées depuis quelque temps par une partie du clergé français, et dont la propagation pourrait mettre en péril les libertés civiles et religieuses de la France (1). »

Mais, un peu plus tard, la *France chrétienne* fut condamnée ; cette brochure, de caractère à la fois religieux, politique et littéraire, était accusée de contenir dans son ensemble des principes qui tendent à troubler la paix publique, en excitant le mépris et la haine contre une classe de personnes, les prêtres ; un des passages sur lesquels s'appuyait l'accusation était le suivant : « La France et le roi ont un égal intérêt à ne pas confier l'éducation du peuple à une classe d'hommes si dangereuse et si obstinée. » La peine d'un mois de prison et de 1.000 francs d'amende fut prononcée contre l'éditeur responsable.

En 1827, le *Courrier* est poursuivi de nouveau pour un article intitulé : *Du projet de loi sur la presse* ; il était inculpé à la fois d'avoir excité au mépris et à la haine du gouvernement royal et d'avoir outragé un de ses ministres. « Chacun, constate le réquisitoire, est libre de discuter les actes des ministres ; c'est un droit

(1) Sirey, 26.2.88 ; *Moniteur*, 6 décembre 1825.

que la loi a accordé aux citoyens ; mais outrager, exciter à la haine ou au mépris du gouvernement royal, voilà la licence ; l'un est un droit, l'autre un abus ; or, le *Courrier* a abusé dans les passages suivants : « Ce ministre (M. de Peyronnet) a pensé sans doute que la simple présentation de son projet n'était pas une insulte assez solennelle à la nation ; il a cru devoir y ajouter, par la sanglante raillerie à laquelle ses journaux ont donné le titre d'*Exposé des motifs du projet de loi*. Là, aucun sarcasme n'a été épargné à la nation qu'on dépouille de ses droits, aux propriétaires qu'on frappe de confiscation, aux industries qu'on ruine... Un tel projet n'est pas de ceux que l'on examine et que l'on discute. Il faut laisser à M. de Peyronnet sa censure déguisée sous le nom de dépôt, ses imprimeurs érigés en censeurs de tous les écrits. Des hommes graves comme ceux qui siègent dans les deux Chambres ne doivent pas s'abaisser à remuer de telles turpitudes. M. Casimir Périer pourra répéter sa phrase : « L'imprimerie est supprimée en France au profit de la Belgique » ; il n'aura qu'à ajouter deux mots : « Honte à qui a proposé la loi, honte à qui l'adopterait. »

L'éditeur du *Courrier* fut acquitté sur le chef d'attaque contre le Gouvernement, mais condamné, pour outrage à un ministre du roi, à 15 jours de prison et 300 francs d'amende (1).

(1) Trib. corr., audience du 10 janvier 1827 ; *Moniteur* du 12 janvier 1827.

De semblables procès soulevaient constamment des protestations de la part des publicistes et de tous les hommes qui étaient encore attachés à la liberté. La magistrature elle-même était loin de seconder toujours les vues du pouvoir. Charles X en conçut de l'ombrage ; dans son discours d'ouverture de la session législative de 1827, il annonçait le prochain dépôt d'un nouveau projet sur la presse, qui devait procurer des moyens de répression plus étendus et plus efficaces ; c'était se résoudre à l'aveu que l'incrimination pour délit de tendance avait abouti à un échec complet. L'Ordonnance du 24 juin 1827 rétablit la censure ; tous les journaux et écrits périodiques doivent désormais être examinés par un bureau composé de six censeurs ; en outre, un conseil de neuf membres sera chargé de surveiller les censeurs, qui devront faire chaque semaine un rapport sur leurs opérations. Mais cette Ordonnance fut elle-même abrogée par une seconde du 5 novembre 1827, qui prononçait la dissolution de la Chambre des députés ; en effet, aux termes de l'article 4 de la loi de 1822, la censure devait prendre fin le jour où serait publiée une Ordonnance prononçant la dissolution de la Chambre des députés. Par suite, après le 5 novembre 1827, la presse est replacée sous le régime normal de la loi de 1822 et l'incrimination pour délit de tendance est remise en vigueur.

Mais la Chambre nouvelle, qui avait été élue le 17 novembre 1827, et qui avait choisi Royer-Collard pour

président, ne pouvait supporter plus longtemps une loi aussi oppressive de la liberté de penser. Avec cette Chambre plus libérale, le ministère de Martignac avait remplacé le ministère de Villèle. Dès le 14 avril 1828, le comte Portalis, garde des sceaux, déposa un projet de loi sur la presse périodique : ce projet supprimait le délit de tendance, mais il rétablissait le cautionnement, qui recevait la justification suivante : « Si on exige du notaire, de l'agent de change, des officiers publics de tous genres une pareille garantie, afin qu'ils n'abusent pas de la confiance dont ils sont dépositaires, n'est-il pas naturel d'y avoir recours, lorsqu'il s'agit d'une sorte d'enseignement public qui peut compromettre à chaque instant les intérêts généraux et les intérêts privés ? » Le projet de loi n'excluait donc pas la possibilité de réprimer les abus commis par la presse ; — mais, dorénavant, celle-ci aurait la certitude qu'une condamnation serait pour elle une véritable peine fondée sur la constatation d'un délit préalable, et non pas une mesure d'oppression injuste reposant sur une incrimination plus ou moins arbitraire.

Ainsi disparut définitivement, avec la loi du 18 juillet 1828, le délit de tendance. « La presse, a écrit Mignet, soustraite au joug de la censure, délivrée des procès de tendance, releva désormais, pour des infractions précises, d'une justice qui n'eut rien d'arbitraire. Ouvrage de M. Portalis, la loi, destinée à la régir, reposa sur des principes conformes à l'intérêt général, qui, chez

une nation librement constituée, veut que la presse ne soit pas asservie. Elle est salulaire à l'ordre public, et celui-ci demande seulement qu'elle ne soit pas licencieuse, lui permettant de se livrer à la discussion la plus étendue sur les actes du Gouvernement sans menacer son existence, d'éclairer l'opinion sans troubler l'Etat (1). »

(1) Mignet, *Eloge de Portalis*.

CHAPITRE III

LE DÉLIT D'OPINION.

Le délit d'opinion se reconnaît par l'incrimination d'un article déterminé et non plus de l'esprit qui se dégage d'une série d'articles. Des auteurs considérables ont cependant confondu quelquefois, par une erreur évidente, le délit d'opinion et le délit de tendance. Ainsi, d'après M. Le Poittevin (1) : « La loi du 25 mars 1822, abandonnant de façon complète les bases préconisées par M. de Serres, créait toute une série de délits d'opinion » ; il s'agit, en réalité, dans la plupart des dispositions de cette loi, de délits de tendance. Mais ces deux catégories de délits sont absolument distinctes ; comme exemples de délits d'opinion, aujourd'hui disparus, d'ailleurs, on peut citer l'excitation au mépris et à la haine du Gouvernement, l'excitation au mépris et à la haine des citoyens les uns contre les autres, les attaques contre la propriété, contre la famille, contre la morale, contre la Constitution, contre le suffrage universel.

Les traits caractéristiques du délit d'opinion sont les suivants : 1° Ces délits ne sont pas l'objet d'une qualifi-

(1) T. I, n° 374.

cation précise de la part du législateur ; rien n'est plus vague que de semblables délits ; il est difficile d'y reconnaître l'intention punissable ; ils n'apparaissent pas davantage au point de vue matériel avec la précision qui s'attache aux éléments d'une infraction de droit commun. Comment définir, par exemple, une attaque contre la propriété ; à quelles conditions la réprimer ? Des attaques de ce genre ne sont pas contenues seulement dans les articles de journaux ; elles se rencontrent fréquemment dans les discours publics, dans l'enseignement même donné par un professeur, préoccupé, dans un intérêt purement scientifique, de démontrer le bien fondé ou la faiblesse de certaines théories.

2° Un second trait caractéristique du délit d'opinion, c'est l'indétermination du droit ou de l'intérêt auquel il peut porter préjudice ; une attaque contre la propriété ne saurait être considérée comme se proposant de porter atteinte aux droits d'un propriétaire déterminé ; c'est l'institution elle-même qui est critiquée d'une manière impersonnelle ; mais alors, si aucun dommage direct n'est réellement causé, quelle base peut-on trouver à la répression d'un délit qui, en définitive, n'occasionne de préjudice à personne ?

3° L'imprécision des éléments du délit, l'indétermination du tort qu'il produit aboutissent à une conséquence qui caractérise, à un troisième point de vue, le délit d'opinion : l'arbitraire dans la poursuite et le danger qu'elle entraîne pour la liberté individuelle. La

reconnaissance de ce délit apparaît, dès lors, comme incompatible avec un régime vraiment libéral ; aussi s'explique-t-on qu'il ait disparu presque complètement des lois récentes sur la presse.

La plupart de ces délits ont été supprimés pour deux motifs principaux : il ne s'agit pas seulement de mettre les journalistes et les écrivains à l'abri d'une incrimination qui permettrait de les poursuivre facilement, pour raison d'ordre politique ; il importe essentiellement d'assurer, dans tous les ordres des connaissances humaines, la libre expression des recherches et des doctrines ; toutes les opinions doivent être permises par le droit public moderne, à la condition toutefois qu'elles ne dégénèrent pas en abus, en attaques contre les institutions qui forment la base essentielle de l'ordre social. Mais ces principes n'ont pas toujours été acceptés et l'étude des délits d'opinion implique l'examen :

1° De la législation antérieure à la loi de 1881 ;

2° De la loi du 29 juillet 1881, actuellement en vigueur.

SECTION I. — Les délits d'opinion dans les lois antérieures à 1881.

Les délits d'opinion qui sont antérieurs à la Monarchie de Juillet, et se rencontrent déjà sous la Restauration (la loi de 1822 interdisait de mettre en question la forme monarchique du gouvernement de cette époque)

ont été prévus et sanctionnés par la loi du 29 novembre 1830, article 1^{er}, qui établit le délit d'attaques, par la voie de la presse ou autres moyens de publication, contre les droits et l'autorité des Chambres et du roi. Mais c'est surtout dans la loi du 9 septembre 1835 que l'on rencontre des délits d'opinion ; la loi de cette date relative à la presse interdisait toute discussion sur le principe du gouvernement, défendait de mêler la personne du Roi à aucun débat, de se proclamer adhérent à une autre forme de gouvernement ; elle érigeait certains délits de presse en attentats contre l'Etat, et elle punissait d'une façon draconienne les contraventions à ces prescriptions ; on y trouve une liste interminable des délits de presse ; le Gouvernement cherchait à supprimer pour l'avenir les discussions sur les dogmes politiques dont il voulait assurer la fixité. Par suite, la loi du 9 septembre 1835 vient interdire et punir de peines sévères : toute discussion sur les droits de la Maison régnante, l'excitation au mépris ou la haine de la personne du roi ou de son autorité constitutionnelle (art. 2), le fait de faire remonter au roi le blâme ou la responsabilité des actes de son gouvernement, l'attaque contre le principe de la monarchie constitutionnelle, contre la forme de gouvernement établi par la Charte de 1830, l'acte public d'adhésion à toute autre forme de Gouvernement (art. 7) ; notamment, par application de cet article 7, était punissable le fait de prendre la qualification de *républicain*. C'est ainsi qu'après la mort tragique du duc d'Orléans,

un journal républicain publia sur cette mort un article ému qui contenait cette phrase : « Nos cœurs républicains ne sont point fermés aux douleurs royales ; notre esprit de fraternité ne nous trouvera jamais joyeux devant les larmes que répand la mort. » Le journal fut poursuivi pour avoir pris la qualification de républicain. Il est vrai qu'il fut acquitté. — De même sont défendues par la loi du 9 septembre 1835 les attaques contre la personne du Roi, contre la propriété, le serment, le respect dû aux lois (art. 8) ; enfin, en dehors de la qualification de républicain, sont punissables toutes celles qui sont incompatibles avec la charte de 1830. — Cependant la rigueur de cette répression ne put arrêter les attaques de la presse contre la Monarchie de Juillet.

L'avènement de la seconde République, en 1848, amena bientôt l'abrogation de la loi du 9 septembre 1835 ; tel fut l'objet du décret du 6 mars 1848. Cependant, dès le 11 août 1848, un décret prévoit et punit l'attaque contre les droits que les membres du pouvoir exécutif tiennent des décrets de l'Assemblée Nationale, contre les institutions républicaines et démocratiques, contre le principe de la souveraineté du peuple et le suffrage universel (art. 1) ; ce décret punit également l'offense envers l'Assemblée Nationale (art. 2), l'attaque contre la liberté des cultes, le principe de la propriété et les droits de la famille (art. 3), l'excitation à la haine ou au mépris du gouvernement de la République (art. 4), etc. Une nouvelle série de

délits d'opinion est créée par la loi du 27 juillet 1849, qui interdit l'attaque contre le respect dû aux lois, contre l'inviolabilité des droits qu'elles ont consacrés et qui punit l'apologie de faits qualifiés crimes ou délits par la loi pénale (art. 3). Cependant, la Constitution du 4 novembre 1848 avait expressément reconnu à tous les citoyens le droit de manifester leur pensée par la voie de la presse ou autrement ; elle avait déclaré que la presse ne pourrait en aucun cas être soumise à la censure.

Enfin, sous la troisième République, la tradition des délits d'opinion est encore conservée par la loi du 29 décembre 1875, qui adapte l'article 1^{er} du décret du 11 août 1848 au régime établi par les nouvelles lois constitutionnelles. Cette loi punit les attaques dirigées soit contre les lois constitutionnelles, soit contre les droits et les pouvoirs du gouvernement de la République qu'elles ont établis.

On ne peut que regretter la persistance aussi longue, même sous un régime républicain, par conséquent libéral, de certains délits d'opinion, comme les attaques dirigées contre le gouvernement de la République, qui prêtent à l'arbitraire le plus dangereux. Il convient d'ajouter, d'ailleurs, que les délits de cette catégorie ont été supprimés par la loi du 29 juillet 1881 ; cette loi n'a conservé comme tels que les délits d'opinion susceptibles de produire un véritable désordre social, notamment le délit d'offense aux chefs d'Etat français ou étrangers.

SECTION II. — Les délits d'opinion dans la loi
du 29 juillet 1881.

Dans les travaux préparatoires de la loi, il a été dit et répété que les délits d'opinion étaient à jamais abolis. « La répression, dit M. Lisbonne, a son objectif et ses limites ; elle ne s'attache qu'aux actes que le rédacteur de l'exposé des motifs de la loi du 17 mai 1819 considérait comme des délits de droit commun ; ce sont : les actes inspirés par l'intention de troubler l'ordre social, c'est-à-dire de nuire à la sécurité de la collectivité des citoyens, de porter atteinte à la propriété privée, actes que le droit commun incrimine, abstraction faite des moyens à l'aide desquels leur auteur a pu les accomplir ; le projet laisse par conséquent libre carrière aux opinions ; il ne donne asile, dans ses dispositions nouvelles, à aucun délit de doctrine, de tendance, à aucun délit purement politique..... Nous avons affirmé que, par actes coupables, nous n'entendions faire allusion qu'à ceux qu'incrimine le droit commun, ceux qui portent atteinte à l'intérêt public ou à l'intérêt privé ; nous avons affirmé que le projet ne range dans cette catégorie la manifestation d'aucune opinion quelle qu'elle soit ; nous avons dit : Plus de délits d'opinion, de doctrine, de tendance (1). »

(1) Celliez et Le Senne, *La loi de 1881 sur la presse*, 1882, p. 12 et 149.

En conséquence, le législateur de 1881 a abrogé (art. 68) toutes les dispositions des lois antérieures sur la presse relatives aux délits de tendance et aux délits d'opinion, et, par suite, ont disparu les infractions suivantes : 1^o l'outrage aux religions reconnues par l'Etat (loi du 25 mars 1822, art. 1) ; en effet, a déclaré M. Lisbonne, « il n'y a pas de juge possible pour des délits qui résistent à la définition ; or, c'est bien le cas des délits d'opinion, délits insaisissables au point de vue de l'intention, délits stériles au point de vue de l'effet qu'ils peuvent produire » (1).

2^o Les délits d'attaque contre la liberté des cultes, le principe de la propriété et les droits de la famille (Décret du 11 août 1848, art. 3) ;

3^o Le délit d'attaque à la Constitution, au principe de la souveraineté du peuple et du suffrage universel (Décret du 11 août 1848, art. 1 ; loi du 29 déc. 1875, art. 1) ; cette suppression a été justifiée de la manière suivante dans le rapport : « La perfectibilité de la Constitution, que suppose le droit de révision, rend l'attaque inutile, puisque la discussion suffit. Quant à la souveraineté du peuple et au suffrage universel, ces deux principes sont aujourd'hui tellement enracinés dans les mœurs politiques, tellement immuables, que leur pérennité ne supporte ni leur discussion ni l'attaque. Ce serait là d'ailleurs des délits d'opinion, et non pas des

(1) Rapport de M. Lisbonne à la Chambre des députés ; Celliez et Le Senne, *La loi de 1881 sur la presse*, 1882, p. 152.

actes incriminables rentrant dans les principes généraux du droit commun » ;

4° Le délit d'excitation à la haine et au mépris du Gouvernement (Décret du 11 août 1848, art. 4) : « Rien d'indéfini, a dit M. Lisbonne, comme ce délit depuis longtemps suranné, et que ne veut plus comprendre le jury moderne. Haïr n'est pas un délit, mépriser encore moins ; comment donc l'excitation à l'un ou à l'autre de ces sentiments pourrait-elle être délictueuse (1) ? »

5° Le délit qui consiste à troubler la paix publique, en excitant le mépris ou la haine des citoyens les uns contre les autres (Décret du 11 août 1848, art. 7). Dans son rapport à la Chambre des députés, M. Lisbonne explique que la suppression de ce délit s'imposait en raison de son caractère insaisissable : « Dans le système de la loi de 1822, comme aussi du décret de 1848, il ne suffit pas, pour qu'il y ait délit, de l'excitation à la haine ou au mépris des citoyens ; il faut encore que, par cette excitation, on ait, non pas nécessairement troublé, mais cherché à troubler la paix publique. Quelle est la conscience que ne troublerait pas l'obligation de se livrer à une aussi délicate appréciation (2) ? »

6° Le délit d'attaque contre le respect dû aux lois et l'inviolabilité des droits qu'elles ont consacrés (loi du 27 juillet 1849, art. 3) ;

(1) Celliez et Le Senne, p. 153.

(2) Celliez et Le Senne, p. 154.

7° Le délit d'apologie de faits qualifiés crimes ou délits par la loi (même texte) ;

8° Le délit d'enlèvement ou de dégradation des signes publics de l'autorité opéré en haine ou au mépris de cette autorité (Décret du 11 août 1848, art. 6, al. 1) : « Ce n'est là, dit M. Lisbonne, que la reproduction du délit d'excitation à la haine ou au mépris du gouvernement, que nous n'avons pas cru devoir maintenir dans la loi nouvelle. La haine ou le mépris sont les éléments essentiels de ce délit ; or, la haine ou le mépris sont des sentiments dont la manifestation, même publique, échappe à la responsabilité pénale. On ne décrète pas l'estime ou l'affection ; on ne saurait interdire le mépris ou la haine. »

9° Le délit d'exposition, dans les lieux ou réunions publics, de distribution ou de mise en vente de tous signes ou symboles propres à propager l'esprit de rébellion ou à troubler la paix publique (Décret du 11 août 1848, art. 6) ;

10° Délit de port public de tous les signes extérieurs de ralliement non autorisés par la loi ou par des règlements de police (Décret du 11 août 1848, art. 6) ; le rapporteur justifie la suppression de ces deux délits par la nécessité d'abolir les infractions d'opinion : « Le projet de loi que nous vous soumettons peut, sans compromettre l'ordre intérieur, ne maintenir aucun de ces délits prévus par les lois actuelles, qui n'impliquent que la manifestation d'une opinion, d'une doctrine, d'une tendance. Quelque blâmable que puisse être cette

doctrine, quelque anti-républicaine que soit cette tendance, elle a toute liberté, pourvu qu'elle ne dégénère pas en actes attentatoires aux droits, à la liberté, à l'intérêt d'autrui, ou à la sécurité publique (1). »

Aujourd'hui donc, il est permis de soutenir publiquement toutes les opinions que l'on veut, si subversives qu'elles paraissent ; ce ne sont pas seulement les délits d'opinion résultant d'attaques contre la constitution politique ou la forme du gouvernement, qui ont été supprimés ; la loi de 1881 a rendu possibles les critiques dirigées contre les bases mêmes de notre droit privé, contre la propriété et la famille. Tout peut être aujourd'hui librement discuté, la propriété individuelle, le mariage, les imperfections des lois, la forme du gouvernement, etc. Comment affirmer, en effet, qu'une opinion est ou non l'expression de la vérité absolue ? Toutes les institutions politiques, économiques et sociales d'un peuple sont exposées à de perpétuels changements ; les principes considérés pendant longtemps comme les plus indispensables à l'ordre peuvent céder la place à d'autres conceptions totalement différentes, sans que la raison humaine en paraisse choquée. La loi de 1822 interdisait de mettre en question le gouvernement monarchique de la Restauration ; en 1848, ce sont les attaques contre les institutions républicaines qui sont punies à titre de délits d'opinion. En droit privé,

(1) Celliez et Le Senne, p. 158.

le divorce, considéré longtemps comme susceptible de saper les bases mêmes de la famille, est proclamé légal en 1884, et la morale n'est nullement froissée de cette modification radicale de l'organisation du mariage. Les délits d'opinion présentent donc, plus que les autres, un caractère de relativité qui s'oppose à ce qu'ils puissent être l'objet d'une sanction pénale.

Toutefois, ce principe, dans son application, comporte des limites ; il ne faut pas que la liberté d'exprimer ses opinions dégénère en véritable licence, autorise des provocations constantes à commettre des crimes et des délits. C'est ce que M. Lisbonne a très bien mis en lumière dans son rapport à la Chambre, en 1881 : il ne faut pas que la liberté de la presse dégénère « en actes attentatoires au droit, à la liberté, à l'intérêt d'autrui ou à la sécurité publique » (1). Dès 1819, le comte Lanjuinais disait : « On doit être libre de publier ses opinions par la voie de la presse comme de parler aux passants, comme d'aller et de venir sur la voie publique. Ces deux libertés naturelles sont aussi nécessaires l'une que l'autre, quoiqu'on puisse en abuser, comme on peut abuser de tout ce qui est permis » (2). Royer-Collard a écrit que « pour les sociétés modernes, épar-
ses sur de vastes territoires, et qui ne se réunissent jamais dans une délibération commune, la libre pu-

(1) Celliez et Le Senne, p. 158.

(2) *Les constitutions de tous les peuples*, t. I, p. 142.

blication des opinions individuelles par la presse n'est pas seulement la condition de la liberté publique ; elle est le principe nécessaire de cette liberté, puisqu'elle peut seule former au sein d'une nation une opinion générale sur ses affaires et ses intérêts (1). »

« L'esprit de vérité que la plupart des organes de la presse renferment, écrit M. Fabreguettes, les idées de justice que les véritables écrivains y soutiennent et y défendent, doivent faire oublier les funestes effets du mensonge et de la calomnie. C'est par l'effort contradictoire, la lutte acharnée des opinions, que la lumière se révèle. Qu'importent le chaos apparent, la partialité, le dénigrement et la haine ! Dès l'instant que les honnêtes gens peuvent écrire et que le journalisme loyal peut s'exercer, le triomphe de la bonne cause est toujours assuré (2). » « L'erreur elle-même, déclarait M. Waldeck-Rousseau, sert la vérité ; qu'elle soit scientifique ou philosophique ou politique, la vérité se plaît au choc des idées, et jamais elle n'apparaît plus radieuse et plus certaine que dans la mêlée des opinions et l'ardeur des controverses (3). » Une législation qui conserverait l'ensemble des délits d'opinion réprimés par la Monarchie de Juillet et par la seconde République

(1) Cité par Edouard Laboulaye, *Le parti libéral*, chapitre sur la liberté de la presse.

(2) *Traité des délits politiques et des infractions par la parole, l'écriture et la presse*, 2^e éd., 1901, Introduction, p. 25 et suiv.

(3) *Discours prononcé au banquet des journalistes parisiens, le 18 mars 1900.*

viendrait se heurter à des vérités qui sont aujourd'hui incontestablement acquises, soulèverait la conscience de la nation et il ne paraît plus possible actuellement qu'un pareil régime puisse être rétabli.

Cependant, quoi qu'on ait dit (1), il n'est pas douteux que le législateur de 1881 a conservé certains délits d'opinion. Tels sont : 1° le délit d'offense au Président de la République (art. 26) ;

2° Le délit d'offense envers les chefs d'Etat étrangers (art. 36) ;

3° Le délit d'outrage envers les agents diplomatiques accrédités près du gouvernement de la République (art. 37) ;

4° L'apologie de certains crimes ou délits (art. 24, et lois du 12 décembre 1893 et du 28 juillet 1894) ;

5° La provocation à certains actes criminels dans un but de propagande anarchiste (loi de 1894, art. 2) ;

6° Les cris ou chants séditieux proférés dans des lieux ou réunions publics.

§ 1. — Le délit d'offense au Président de la République.

L'article 26 de la loi de 1881 porte que « l'offense au Président de la République par l'un des moyens énoncés à l'article 23 et à l'article 38 est punie d'un emprisonnement de trois mois à un an et d'une amende

(1) Cf. Le Poittevin, t. I, n° 375.

de 100 à 3.000 francs, ou de l'une de ces deux peines seulement».

Nous examinerons successivement l'historique, — les conditions d'existence, — et la répression de ce délit (compétence et pénalités).

1° *Historique de ce délit.* — La loi du 9 septembre 1835, sur la presse, distinguait deux catégories d'offenses au roi ; les offenses graves, c'est-à-dire celles destinées à exciter à la haine ou au mépris de la personne du roi ou de son autorité constitutionnelle. Cette offense était assimilée à un attentat contre l'Etat, déférée à la Cour des pairs et punie de la détention et d'une amende de 10.000 à 50.000 francs (loi de 1835, art. 2). Sous la seconde République, l'offense envers le Président était punie d'un emprisonnement d'un mois à trois ans et d'une amende de 100 à 5.000 francs (Décret du 11 août 1848, art. 1 et 2, et décret du 27 juillet 1849, art. 1^{er}).

Les peines sont augmentées sous le Second Empire : toute offense commise publiquement envers la personne de l'Empereur est punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans, et d'une amende de 500 à 10.000 fr. ; le coupable peut, en outre, être interdit de tout ou partie des droits mentionnés par l'article 42 du Code pénal, pendant un temps égal à celui de l'emprisonnement. Après la chute de l'Empire, la jurisprudence remit en vigueur les textes de la seconde République (1).

(1) Le Poittevin, t. II, n° 633.

Enfin, dans la première rédaction de la loi de 1881, l'article 29, § 1, du projet, devenu plus tard l'article 26, édictait un emprisonnement de six mois à deux ans et une amende de 100 francs à 8.000 francs contre *l'outrage* commis publiquement envers le Président de la République, ou l'une de ces deux peines seulement. Mais, lors de la discussion, cette répression a été jugée trop sévère. M. Madier de Montjau déclara qu'il ne fallait pas protéger le Président de la République comme un prince de droit divin, fils de l'hérédité. La Chambre fit une concession à M. de Montjau et atténua légèrement la peine prononcée (1).

2° *Conditions d'existence de ce délit.* — Dans la discussion, certains députés se montrèrent partisans de l'impunité de l'offense, à raison de l'imprécision de cette expression, qui est susceptible de donner lieu aux interprétations les plus différentes ; cependant le principe d'une répression fut adopté, par le motif que l'autorité doit être respectée ; elle ne doit pas être laissée sans protection contre des offenses qui, sans lui causer un dommage personnel, peuvent affaiblir dans le pays le respect qui lui est dû.

On a dit, avec raison, que cet article nomme *offense* ce que d'autres textes qualifient d'outrage, de diffamation et d'injure, quand il s'agit de simples particuliers (2).

(1) Celliez et Le Senne, p. 348 et suiv.

(2) Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 2^e éd., p. 306, sur l'article 86.

Le projet de la loi de 1881 se servait de l'expression « outrage » ; le Sénat l'a remplacée par le mot « offense » (1). On a donné pour raison de cette substitution que « l'offense est le terme consacré ; par cela seul qu'il est exceptionnel, il convient mieux à la situation exceptionnelle du chef de l'Etat ; en réalité, il semble bien que les mots « offense » et « outrage » sont deux expressions synonymes ; l'offense n'est punissable que si elle réunit les mêmes éléments constitutifs que l'outrage.

Il faut donc, pour que la peine prononcée par l'article 26 puisse être encourue : 1° que des expressions outrageantes, renfermant ou non l'imputation d'un fait déterminé, aient été employées ;

2° Ces allégations offensantes doivent être dirigées non pas contre le Gouvernement en général, mais contre le Président de la République lui-même ; c'est ce qu'a décidé un jugement du tribunal de la Seine du 30 décembre 1879 : « Il est constitutionnellement impossible qu'une appréciation, quelque vive qu'elle soit, des faits du gouvernement, puisse être considérée comme remontant jusqu'au chef de l'Etat, lorsque l'écrivain n'a pas mis ce dernier personnellement en cause ; l'irresponsabilité du souverain constitue une fiction légale qui le place en dehors et au dessus des discussions et qui fait s'évanouir à ses pieds toutes les

(1) Celliez et Le Senne, p. 415.

âpretés de la polémique dirigée contre son gouvernement... Sans cette fiction, la liberté de discuter les actes d'un gouvernement ne serait qu'un vain mot, puisque toute discussion de ce genre pourrait être considérée comme une offense au chef de l'Etat qui a permis ou approuvé les actes critiqués ; il appartient donc à chacun d'invoquer cette fiction, et, quelque violent qu'ait été son langage, de s'abriter derrière le privilège constitutionnel du souverain pour soutenir que sa parole n'a voulu ni pu s'élever jusqu'à lui » (1). Mais l'expression d'offense s'applique même aux injures adressées à la personne privée du Président ou à la censure outrageante de sa vie privée, parce que la déconsidération jetée sur lui par ce moyen serait contraire au respect dont on a voulu l'entourer ; il n'y a pas lieu de distinguer davantage suivant que les imputations se réfèrent à des faits antérieurs ou à des faits postérieurs à son accession au pouvoir.

3° L'offense envers le Président de la République n'est réprimée par l'article 26 de la loi de 1881 que si elle a été commise par l'un des moyens énoncés dans les articles 23 et 28, c'est-à-dire soit par des discours, cris ou menaces, proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, des imprimés vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards ou affiches ex-

(1) Trib. Seine, 30 décembre 1879, *Gaz. Trib.*, 23 juillet 1880 ; C. Paris, 17 juillet 1880, *Gaz. Trib.*, 23 juillet 1880.

posés au regard du public ; soit par la mise en vente, la distribution ou l'exposition de dessins, gravures, peintures, emblèmes ou images.

Il convient d'observer : 1° que l'article 86 du Code pénal, qui réprimait l'offense envers l'Empereur, ne protège plus le Président de la République ; ce texte a été tacitement abrogé par la modification du régime politique (1) ; 2° l'article 222 du Code pénal protège le Président de la République contre l'outrage par gestes public ou non public (art. 222 et 223) ; mais on se demande si l'article 222 s'applique, au cas d'outrage public commis par paroles envers le Président de la République. On pourrait soutenir que ce texte n'est en vigueur que pour les outrages vis-à-vis de magistrats qui ne bénéficient d'aucune protection résultant d'un texte spécial. Mais la jurisprudence estime que les articles 222 à 225 du Code pénal fonctionnent parallèlement à la loi du 29 juillet 1881 vis-à-vis des magistrats (2) ; les mêmes règles s'appliquent donc au Président de la République, qui est le premier magistrat de la nation ; mais il est certain que, si les propos injurieux contre le Président de la République ont été proférés dans un discours hors de sa présence, même en public, et s'il n'est pas établi que les outrages soient parvenus à la connaissance du Président (condition indispensable, d'après la jurisprudence, pour l'applica-

(1) Le Poittevin, t. II, n° 633.

(2) Le Poittevin, t. II, n° 640, p. 123.

tion de l'art. 222), l'auteur du discours ne tombe pas sous l'application de ce texte (1).

3° *Répression du délit d'offense au Président de la République.* — Il n'est pas nécessaire d'une plainte préalable pour la mise en mouvement de l'action publique, car aucune restriction n'est apportée, relativement à ce délit, à la règle générale de l'article 47, § 1 ; la poursuite des crimes et délits commis par la voie de la presse a lieu d'office et à la requête du ministère public. Seulement, dans la pratique, les poursuites ne sont engagées par le parquet qu'après en avoir référé au procureur général, qui prend l'avis du garde des sceaux (2). C'est la Cour d'assises qui est compétente, et il n'est pas possible à l'accusé de se justifier en prouvant la vérité des faits imputés et poursuivis comme constitutifs de l'offense.

Telle était déjà l'opinion de Chassan, sous le régime monarchique : « La loi, écrivait-il, agit sagement, constitutionnellement, en supposant fausses toutes les imputations offensantes lancées contre le roi : c'est là une présomption *juris et de jure*, une présomption d'ordre public et d'ordre constitutionnel, qui ne peut être renversée, ni directement ni indirectement, par aucune autre présomption, pas plus que par aucune autre preuve contraire ; de là, la nécessité de repousser la preuve du fait imputé ; tous les jurisconsultes sont d'accord à ce sujet, et la

(1) Cass., 26 juillet 1903, *J. des Parq.*, 1902.2.50.

(2) Le Poittevin, t. II, n° 641.

jurisprudence est constante » (1). Le même principe de l'inadmissibilité de la preuve des faits outrageants imputés au Président de la République a été affirmé par M. Lisbonne dans son rapport à la Chambre en 1881 (2).

La peine consiste dans un emprisonnement de trois mois à un an et une amende de 100 à 3.000 francs, ou dans l'une de ces deux sanctions seulement. L'article 463 du Code pénal est applicable (art. 64, loi de 1881) ; si ce texte est appliqué, la peine prononcée ne peut excéder la moitié de celle qu'édicte l'article 26. Elle ne peut être aggravée par la récidive.

§ 2. — Le délit d'offense contre des chefs d'Etat étrangers.

L'article 36 de la loi de 1881 reproduit une disposition qu'on rencontrait déjà dans l'article 12 de la loi du 17 mai 1819 ; ce texte punissait d'un emprisonnement d'un mois à trois ans et d'une amende de 100 à 5.000 francs l'offense commise par l'un des moyens énoncés à l'article 1^{er} de cette loi, envers la personne des souverains, ou envers celle des chefs des gouvernements étrangers. L'article 36 prévoit le même délit et lui applique un emprisonnement de trois mois à un an, et une amende de 100 à 3.000 francs, ou l'une de ces deux peines seulement. Lors de la préparation de la loi de 1881, aucune objection n'a été élevée contre cette sanction ; on s'est préoccupé d'éviter que les bonnes relations internationales puissent être compromises.

(1) T.I, n° 286.

(2) Celliez et le Senne, p. 554.

Quels sont les éléments du délit ? Ils sont au nombre de trois ; il faut : 1° Qu'une offense ait été commise, visant la personne d'un souverain ou celle du chef d'un gouvernement étranger ; on entend par là tout chef du pouvoir exécutif, quel que soit son titre (empereur, roi, prince, Président de la République), pourvu qu'il soit reconnu par la France ; il n'est pas nécessaire que la législation du pays auquel commande le souverain offensé contienne des dispositions qui permettent la réciprocité en cette matière. L'emploi de l'expression « souverains étrangers », substituée à la qualification de « chefs d'Etat étrangers », qu'on rencontrait dans la loi de 1819, indique nettement que ne sont pas protégés des souverains collectifs tels que les Républiques ; c'est seulement le chef du pouvoir exécutif qui est visé par la loi ; et encore faut-il qu'il n'ait pas cessé d'exercer ses fonctions, par suite de l'expiration de ses pouvoirs, de sa déchéance ou de son décès (1).

2° Pour que l'offense soit punissable, on exige qu'elle soit dirigée contre la personne même du chef d'Etat ; l'article 36 ne s'appliquerait plus en cas d'attaques offensantes dirigées contre un gouvernement étranger, d'une manière générale (2). On ne distingue pas entre les imputations injurieuses relatives à la vie publique ou à la vie privée du souverain, ni selon que les faits

(1) Le Poittevin, t. II, n° 240 ; Barbier, *Code expliqué de la presse*, avec complément, 1887-1895, t. II, n° 716.

(2) Paris, 17 juillet 1880, *Gaz. Trib.*, 23 juillet 1880.

allégués sont antérieurs ou postérieurs à son avènement.

3° Il ne suffit pas qu'une offense ait été commise ; il faut qu'elle ait été commise *publiquement*, pour qu'elle soit punissable. Cette formule implique que tous les outrages envers des souverains étrangers tombent sous la répression de la loi, de quelque manière qu'ils se soient produits, dès qu'il y a eu publicité. La sanction devrait donc s'étendre aux paroles et gestes menaçants comme aux autres modes d'outrage (notamment par écrit) (1). Les motifs mêmes qui expliquent l'article 36 imposent cette solution ; les bons rapports de la France avec ses voisins ne peuvent être maintenus que si les huées, les sifflets et les gestes inconvenants à l'égard des souverains étrangers sont sévèrement punis.

Une loi du 16 mars 1893 est venue modifier la compétence qu'avait établie la loi de 1881 ; les délits d'offense envers les chefs d'Etat étrangers sont de la compétence des tribunaux correctionnels : la poursuite est exercée soit à la requête du chef d'Etat offensé, soit d'office, par le ministère public, sur la demande adressée par le chef d'Etat au ministre des affaires étrangères, et par celui-ci au ministre de la justice (loi du 29 juillet 1881, art. 60, modifié par la loi du 16 mars 1893). Le tribunal a la latitude d'appliquer l'article 463. — Lorsque des circonstances atténuantes sont accordées, la peine est au maximum de six mois d'emprisonnement et de 1.500 francs d'amende (art. 64).

(1) Dalloz, *Répertoire, Supplément*, V^o Presse, n^o 1080.

§ 3. — Le délit d'outrage envers les agents diplomatiques accrédités près du gouvernement de la République (art. 37).

Ces outrages ont été punis pour la première fois, comme délits d'opinion, par la loi de 1881. Ils étaient considérés comme délits de droit commun par la loi du 17 mai 1819, et réprimés soit comme diffamations, soit comme injures, suivant qu'ils réunissaient les caractères de l'un ou de l'autre de ces délits. Mais, par souci d'entretenir de bons rapports avec les autres puissances, le législateur de 1881 a préféré appliquer ici une répression spéciale.

Pour que le délit existe, il faut un *outrage* ; cette expression a un sens analogue à celui du mot « offense » ; elle désigne tout fait de nature à offenser la personne qu'on a voulu atteindre ; mais l'offense est la qualification spéciale donnée à l'outrage quand il s'adresse à un chef d'Etat français ou étranger (1). L'outrage doit atteindre un ambassadeur ou un ministre plénipotentiaire, un envoyé, un chargé d'affaires ou tout autre agent étranger, quel que soit son titre, pourvu qu'il ait la qualité d'agent diplomatique accrédité près du gouvernement. Les consuls étrangers résidant en France n'ont pas ce caractère ; ils sont destinés uniquement à protéger les intérêts privés de leurs nationaux, et ils ne négocient

(1) Carpentier et Frèrejoubert du Saint, *Rép. gén. alph. du droit français*, V^o *Outrages*, n^{os} 383 et s.

aucune affaire d'Etat ; aussi sont-ils tenus à part du corps diplomatique (1). Quant aux ambassadeurs et autres agents diplomatiques français, ils sont protégés contre les outrages dirigés contre eux, comme s'ils étaient victimes de diffamations et d'injures, par les articles 31 et 33, alinéa 1, de la loi de 1881, ou par l'article 224 du Code pénal.

Les attaques offensantes sont punies soit qu'elles aient trait à la vie publique, soit qu'elles concernent la vie privée de l'ambassadeur étranger (2). Mais la protection dont l'article 37 entoure les agents diplomatiques étrangers cesse avec la mission de ces agents, même à l'encontre d'allégations relatives à des faits contemporains de leurs fonctions.

Comme pour les souverains étrangers, il suffit que l'outrage ait eu lieu publiquement, quel que soit le mode de réalisation. L'outrage sera donc punissable s'il a été commis par des paroles, discours, cris, menaces ou gestes, aussi bien que s'il a eu lieu par des écrits, dessins, peintures, etc. C'est le tribunal correctionnel, compétent depuis la loi du 16 mars 1893, article 1^{er}, qui apprécie en fait si l'outrage a été rendu public.

L'intention coupable est enfin un élément essentiel du délit, mais elle est présumée ; la preuve des faits outrageants n'est pas admise : « Le projet de loi, a déclaré le rapporteur, n'admet pas plus la preuve du fait

(1) Cass., 2 février 1884, S. 85.1.512, D. 84.1.307.

(2) Dalloz, *Répertoire*, V^o *Presse*, n^o 4090.

outrageant, quand il s'agit d'un outrage commis envers les personnes des agents diplomatiques, qu'il ne l'admet quand l'outrage concerne le Président de la République et les chefs des Etats que représentent ces agents (1). »

La poursuite est exercée, soit à la requête de l'agent diplomatique à qui s'adresse l'outrage, soit d'office, sur sa demande adressée au ministre de la justice, par l'intermédiaire du ministre des affaires étrangères (loi du 29 juillet 1881, art. 60-1^o, modifié par l'art. 1^{er} de la loi du 16 mars 1893). La peine prononcée par l'article 37 est un emprisonnement de 8 jours à un an et une amende de 50 à 2.000 francs, ou l'une de ces deux peines seulement ; l'article 463 du Code pénal est applicable.

§ 4. — Délits de cris et chants séditieux proférés dans des lieux ou réunions publics (art. 24).

D'après ce texte, tous cris ou chants séditieux proférés dans des lieux ou réunions publics seront punis d'un emprisonnement de six jours à un mois, et d'une amende de 16 à 500 francs, ou de l'une de ces deux peines seulement. Lors de la discussion de la loi de 1881, cette disposition a été critiquée comme superflue, par le motif que le cri ou le chant séditieux était assimilable à une provocation, et, par conséquent, se trou-

(1) Celliez et Le Senne, p. 554.

vait compris dans l'article 23, ou bien n'était qu'un simple tapage injurieux réprimé par le Code pénal. Mais le rapporteur répondit que le tapage injurieux se trouvait aggravé ici de l'interprétation que lui donneraient ceux qui l'entendraient ; ce cri est une excitation au renversement du gouvernement établi.

Il semble, toutefois, que la répression du Code pénal eût suffi ; il n'y a rien de plus vague que l'incrimination pour cris séditieux ou pour chants séditieux. L'histoire prouve que la nature des cris change avec les régimes ; des acclamations considérées comme enthousiastes à telle époque seront réprimées comme cris de révolte à une autre époque ; le cri de « Vive la République » était séditieux sous le second Empire ; aujourd'hui, on réprimerait les acclamations qui s'adresseraient à un régime disparu. Or, c'est un principe juridique que les éléments d'un délit ne doivent pas changer suivant la forme du gouvernement. Tout ce qu'on peut soutenir, c'est que des cris ou chants de cette nature troublent la tranquillité publique par les manifestations qu'ils peuvent engendrer ; mais la répression contenue dans le Code pénal est suffisante pour les prévenir.

Quels sont les éléments du délit ? Il faut d'abord un cri ou un chant. Le cri ne peut s'appliquer « qu'à une violente émission de voix, exprimant d'une manière spontanée un sentiment qui fait explosion et n'ayant rien de commun avec un chant qui dure plusieurs minutes » (1). Le chant se compose, au contraire, de plu-

(1) Bordeaux, 11 novembre 1880, S. 81.2.175.

sieurs couplets ou de refrains séditieux ; ainsi la Cour de cassation a considéré comme séditieux le fait d'avoir répété, en criant, les derniers mots du refrain : « Vive Napoléon ! » dont plusieurs personnes accompagnaient la Marseillaise (1).

Pour éviter toute difficulté d'interprétation, le législateur de 1881 a cru préférable d'assimiler les cris et les chants séditieux. Le caractère séditieux doit être attribué à tous les cris qui constituent une provocation au renversement du gouvernement établi ou au rétablissement d'un régime disparu ; le caractère délictueux apparaît ou s'évanouit avec le changement de la forme de gouvernement. Sous le régime actuel, ont été considérés comme séditieux les cris de : « Vive la révolution sociale, Vive la Commune » (2), « Vive Napoléon, Vive l'Empereur » (3), « Vive le Roi » (4), « A bas la République » (5), « A bas les députés » (6), car la Chambre des députés fait partie des pouvoirs publics. Au contraire, ne pourraient être considérés comme séditieux les cris de : « A bas l'armée, à bas la gendarmerie, enlevez les agents, mort aux vaches » etc. ; car, s'ils

(1) Cass., 2 décembre 1880, S. 81.1.333, D. 81.1.143 ; 11 mars 1881, D. 81.1.443.

(2) Trib. Seine, 17 novembre 1880, *Gaz. Trib.*, 18 novembre 1880 ; 1^{er} décembre 1880, *Gaz. Trib.*, 2 décembre 1880.

(3) Cass., 6 février 1886, *Gaz. Pal.*, 1886.1.423 ; 6 mars 1886, *Gaz. Pal.*, 1886.1.620 ; Trib. Seine, 7 mai 1898, *Gaz. Pal.*, 1898.1.639.

(4) Cass., 13 février 1886, *Bull. crim.*, n° 55.

(5) Cass., 6 et 13 février précités.

(6) Cass., 26 avril 1877, *Bull. crim.*, n° 107.

portent atteinte au prestige de ceux à qui ils s'adressent, et sont punissables comme outrages, ils ne provoquent au renversement ni du gouvernement de la République ni des pouvoirs publics (1).

Il ne suffit pas que des cris ou chants séditieux aient été proférés ; il faut qu'ils aient été proférés *publiquement* ; c'est un élément essentiel du délit, exigé par l'article 24 (al. 4). Il n'y a pas de difficulté pour les lieux publics ou les réunions publiques ; seulement, il se peut que les cris aient été proférés dans un lieu privé, mais de manière à ce qu'ils soient entendus au dehors ; il semble que, même pour cette hypothèse, la sanction de l'article 24 serait encourue, car l'intention existe, chez l'auteur des cris ou chants, de se faire entendre du public (2).

A l'occasion des cris ou chants séditieux, il peut y avoir lieu à un cumul idéal d'infractions, c'est-à-dire à l'application de plusieurs textes de la loi pénale à cette infraction ; ainsi, le cri de « Vive l'anarchie » est séditieux parce qu'il tend à applaudir une conception sociale qui se propose le renversement du régime établi ; le même cri peut donner lieu en même temps à une incrimination pour apologie des crimes de meurtre et de pillage, délit formellement prévu par l'article 24, § 3, de la loi sur la presse. Conformément aux principes gé-

(1) Le Poittevin, n° 620.

(2) Cf. Trib. civ. Niort, 15 novembre 1878, *France judiciaire*, 1878, p. 413.

néraux, la peine la plus forte sera alors seule appliquée ; on ne retiendra que le délit d'apologie.

Les cris injurieux à l'adresse du Président de la République constituent, en même temps que des cris séditieux, un délit d'offense au chef de l'Etat.

On poursuivra seulement pour le premier délit, parce qu'il est le plus grave.

Enfin des cris séditieux proférés la nuit exposeront leurs auteurs, non seulement à la peine édictée par l'article 24, mais encore aux peines de simple police qui punissent la contravention de tapage nocturne ; seulement, comme le fait le plus grave est alors le délit de cris séditieux, il formera seul la base de la poursuite : « La contravention de tapage se confond avec le délit de cris séditieux ; ils forment un tout indivisible qui oblige le tribunal de simple police à accueillir l'exception d'incompétence opposée par le prévenu (1).

C'est la Cour d'assises qui est compétente (art. 45 de la loi de 1881). Les circonstances atténuantes sont admissibles, mais les dispositions du Code pénal sur la récidive ne sont pas applicables (art. 63).

§ 5. — L'apologie de certains crimes ou délits

(art. 24 de la loi de 1881, modifié par la loi du 28 juillet 1894).

La liberté accordée à la presse ne doit pas aller jusqu'à la licence. Le fait de déclarer qu'un acte criminel

(1) Cass., 3 mars 1900, D. 1901, 1.406.

est méritoire, d'exalter la conduite de son auteur, n'est-il pas un moyen certain d'égarer d'autres hommes et d'aggraver le risque que court la société de voir se multiplier les crimes qui la menacent ? Aussi a-t-on dit quelquefois que « la louange du crime était la plus directe des provocations. Pour les esprits faibles, elle transforme parfois les pires scélérats en héros ; pour les aigris, les malheureux, les désespérés, les utopistes, elle ajoute à leur désespérance le mirage de la renommée, excite leur imagination déjà exaltée par la souffrance. Cette provocation par l'approbation et la louange sera désormais finie (1). » Il s'agit là d'un véritable délit d'opinion, maintenu parce que la société a le droit de veiller à sa conservation et ne saurait tolérer que la presse contienne des incitations à commettre ou à renouveler des crimes.

Faut-il dire que l'apologie doit être assimilée à une provocation ? Elle est de nature à engendrer un trouble social presque aussi grave ; mais elle ne saurait être qualifiée de provocation directe ; elle n'est qu'une provocation indirecte : « Faire l'apologie d'un crime, c'est représenter des actes criminels comme louables et méritoires ; cette manifestation d'opinion est une provocation indirecte, presque aussi dangereuse que la provocation *directe* et incriminée à ce titre (2) ». L'apologie

(1) V. J. off., 12 décembre 1893, *Doc. Parl.*, Sénat, p. 417.

(2) Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 2^e éd., t. II, n^o 670.

ne peut être comparée à un conseil donné à un individu en vue de lui faciliter l'exécution d'un acte criminel ; c'est par là qu'elle n'est point une provocation. Mais elle est incompatible avec la conservation de l'ordre : si élevé que soit le niveau moral ou intellectuel d'une nation, il se trouvera toujours, parmi les individus qui la composent, des esprits faibles ou des cerveaux déréglés, et, sur ceux-là, l'apologie des actions mauvaises exercera son influence ; elle éveillera en eux le désir, renouvelé par les lectures, de mettre en application les idées violentes contenues dans les articles de certains journaux. C'est donc là un délit d'opinion dont la répression s'impose ; à la condition que l'intention de troubler les consciences et de propager des passions mauvaises soit nettement établie. C'est dire que ce délit implique comme éléments : 1° l'apologie de certains faits, nuisibles à la société ; 2° l'intention de troubler les esprits et d'engendrer chez eux la conception du mal.

1° Le législateur n'a pas réprimé l'apologie de tout crime ou délit ; l'article 24, alinéa 3, de la loi du 29 juillet 1881, modifiée par celle du 12 décembre 1893, ne réprime que certaines infractions limitativement énumérées : le délit de vol, les crimes de meurtre, de pillage ou d'incendie et les crimes prévus par l'article 435 du Code pénal. Les crimes énumérés par ce dernier texte sont : 1° la destruction ou tentative de destruction volontaire, par l'effet d'une mine ou d'une substance explosive, d'édifices, d'habitations, de digues, de chaus-

sées, de navires, bateaux ou véhicules quelconques, de magasins ou chantiers, de ponts, de voies publiques ou privées ; 2° le dépôt, dans une intention criminelle, sur une voie publique ou privée, d'un engin explosif ; le législateur veut réprimer l'apologie du vol sans épithète, c'est-à-dire aussi bien l'apologie d'un délit de vol simple que l'apologie d'un crime de vol qualifié ; c'est l'acte, immoral en lui-même, qu'il a cherché à atteindre (1). Quant à l'apologie du crime de meurtre, elle embrasse tout écrit excitant aux attentats contre la vie humaine (assassinat, parricide (art. 299), infanticide (art. 300), empoisonnement (art. 301), les tortures ou actes de barbarie (art. 303), le meurtre proprement dit (art. 304). Il n'est pas nécessaire que l'apologie ait été suivie d'effets ; il suffit qu'elle ait eu lieu par l'un des moyens de publication limitativement spécifiés par l'article 23, et ensuite qu'elle ait été faite avec intention coupable.

2° De quoi résultera cette intention ? L'auteur de l'article contenant l'apologie d'un crime se propose d'exciter les passions, et c'est pour ce motif qu'il est punissable ; ce point a été très clairement mis en lumière lors de la discussion de l'article 8 de la loi du 9 septembre 1835 : « Si des discussions abstraites ou philosophiques, qui ne s'adressent pas aux passions, qui n'ont pas un caractère d'excitation, pouvaient être

(1) Cf. Sénat, séance du 19 janvier 1893, *J. off.* du 20 janvier, *Doc. parl.*, p. 61.

poursuivies, ce serait une extension erronée et vexatoire que ne recherche pas la loi (1). » La même interprétation doit être donnée à l'article 24 de la loi actuelle (2). Ainsi, on a considéré qu'il y avait apologie de meurtre ou d'assassinat dans les cas suivants : le 12 février 1870, un journal, *Le Réveil*, annonçant dans un article le meurtre d'un agent de police, invitait les citoyens à imiter cet exemple et ajoutait : « Chacun sentira qu'il défend sa propre cause en s'intéressant à celle de ce prolétaire qui a voulu se protéger contre une illégalité flagrante (3). » A été considéré encore comme contenant l'apologie de l'assassinat un article ainsi conçu, publié le 20 mars 1881 par le journal *Ni Dieu ni maître* : « Un acte de justicier vient de frapper le tzar Alexandre II ; la rédaction du journal a salué avec joie cette exécution d'un homme qui personnifiait plus qu'un autre l'immoralité comme chef suprême de la religion, et l'esclavage comme Empereur ; elle adresse donc toutes ses félicitations et l'expression de son admiration aux citoyens énergiques qui luttent pour la liberté d'un grand peuple, pour l'avènement de la justice et de l'égalité (4). » La phrase « vous avez pris l'initiative de ce grand acte qu'a été la Commune, vous avez eu le courage de soutenir la

(1) *Moniteur* du 6 septembre 1835.

(2) Le Poittevin, t. II, n° 579.

(3) Paris, 29 avril 1870, *Journal du droit criminel*, 1870, art. 9019.

(4) Trib. corr. Seine, 23 mars 1881, *Gaz. Trib.*, 24 mars 1881, affaire Mornas.

cause que les nôtres ont défendue en 1871 » a été considérée comme l'apologie de la Commune, par le tribunal de la Seine, le 29 avril 1879 (1). Il résulte de là que les marques d'estime décernées par la voie de la presse à un individu pour les condamnations encourues à raison des faits prévus par l'article 24, alinéa 3, constituent une apologie punissable.

Cette infraction est de la compétence de la Cour d'assises (art. 45). Lorsque l'apologie a eu lieu par la voie de la presse, c'est le gérant ou l'éditeur qui, par suite des règles d'imputabilité pénale, établies par les articles 42 et 43 de la loi de 1881, est punissable. A défaut du gérant, la poursuite sera exercée contre l'auteur, etc. Si le gérant ou l'éditeur est en cause, l'auteur est poursuivi comme complice ; la peine consiste dans un emprisonnement de un à cinq ans et dans une amende de 100 à 3.000 francs (Loi du 29 juillet 1881, art. 24, modifié par la loi du 12 déc. 1893). L'application des règles de la loi sur la presse relatives à la récidive, aux circonstances atténuantes et à la prescription (art. 63, 64 et 65, C. pén.) est possible.

Cette répression est sévère, mais elle peut se justifier par la gravité des effets auxquels peut conduire l'infraction incriminée. Cependant, certains publicistes, notamment M. Lisbonne, rapporteur de la loi sur la presse à la Chambre des députés, et M. Eugène Pelle-

(1) *Gaz. Trib.*, 30 avril 1879.

tan, ont protesté contre le maintien du délit d'apologie dans nos lois ; le premier remarque qu'il est souvent difficile de séparer l'apologie d'une appréciation plus ou moins exaltée, et M. Pelletan a ajouté, devant le Sénat : « Il ne faut plus de poursuite pour apologie de faits qualifiés crimes ou délits. Si cette disposition de loi eût existé au siècle dernier, elle eût frappé Turgot pour avoir soutenu la légitimité du prêt à intérêt, alors qualifié crime, et, de notre temps, elle eût atteint un homme d'Etat éminent pour avoir fait l'apologie du duel, qualifié tantôt crime, tantôt délit, selon la gravité de la blessure (1). » — Cette opinion ne nous paraît pas soutenable ; l'argumentation de M. Pelletan porterait si elle s'appliquait à des infractions dont l'appréciation puisse changer avec la marche du temps et l'évolution des idées ; mais les délits ou crimes prévus par l'article 24 se retrouvent dans toutes les législations des pays arrivés au même degré de civilisation. Ils ne sont pas de ceux qui varient avec les gouvernements ; l'arbitraire redouté ne semble donc pas à craindre ; le législateur de 1881 nous paraît devoir être approuvé en raison du but de conservation sociale qu'il s'est proposé d'atteindre. Il n'y a pas d'ordre et de progrès possibles si la sécurité d'une nation est constamment entravée par des germes de ruine et de mort perfidement fomentés par certains journaux.

(1) Celliez et Le Senne, p. 21 et 155.

§ 6. — Le délit de propagande anarchiste.

Ce fut à la suite d'un attentat commis à la Chambre des députés, le 9 décembre 1893, par Vaillant, que le Gouvernement se préoccupa de réprimer la propagande anarchiste. Tout un mouvement législatif s'est produit dans ce but ; ce fut d'abord la loi du 12 décembre 1893, qui a eu notamment pour objet d'aggraver la répression de l'apologie des anarchistes. Ensuite la loi du 18 décembre 1893 élargit les dispositions de l'article 265 du Code pénal sur les associations de malfaiteurs, en punissant la simple entente et en prévoyant une complicité spéciale en cette matière ; une autre loi du même jour complète l'article 3 de la loi du 19 juin 1871 sur les explosifs ; enfin des crédits nouveaux sont accordés pour la police le 16 décembre de la même année.

A la suite de l'assassinat du Président Carnot, fut présenté un projet de loi destiné à punir la propagande anarchiste ; ce projet est devenu la loi du 28 juillet 1894, dont la portée est strictement limitée aux actes anarchistes, ainsi qu'il résulte des travaux préparatoires (1). Il s'agissait de mettre obstacle à ce que des anarchistes recrutent de nouveaux [adhérents ; or, les articles de journaux peuvent incontestablement servir d'instruments utiles de propagande ; seulement dans l'applica-

(1) Chambre, séance du 20 juillet 1894, *J. off.* du 21, *Déb. parl.*, p. 1426.

tion, il est évidemment très difficile de préciser dans quel cas on sera en présence d'une propagande poursuivant un but anarchiste (1). « Cette définition, dit M. Fabreguettes, est fort délicate à fournir, et, avec des temps troublés, les opinions socialistes révolutionnaires peuvent très bien, avec des juges correctionnels, statuant de très bonne foi, ou obéissant à la direction du pouvoir, se confondre avec les opinions anarchistes (2). » L'anarchie, d'après la définition même d'un de ses adeptes, est : « la négation de l'autorité. Or, l'autorité prétend légitimer son existence sur la nécessité de défendre les institutions sociales : famille, religion, propriété, etc., et elle a créé une foule de rouages pour assurer son exercice et sa sanction : la loi, la magistrature, l'armée, le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif, etc. Les anarchistes doivent donc attaquer toutes les institutions dont le pouvoir s'est créé le défenseur et dont il cherche à démontrer la nécessité pour légitimer sa propre existence » (3). La réalisation de ce programme comporte l'emploi de moyens violents, telle que le pillage, l'incendie et le meurtre, et l'appel à la presse pour agir efficacement sur les esprits. Or, les journaux qui défendent cette doctrine n'ont pas failli à la mission que le parti leur confiait, et les excitations lancées par les brochures ou les feuilles anarchistes ont certainement

(1) Garraud, *Commentaire des lois sur l'anarchie*, 1894, p. 76.

(2) T. II, n° 228.

(3) Jean Grave, *La société mourante et l'anarchie*, p. 5.

contribué aux attentats qui ont marqué les années 1893 et 1894, notamment à préparer l'assassinat du Président Carnot, qu'un manifeste daté de Londres, le 6 février 1894 recommandait comme nécessaire au salut du peuple. Rien de plus juste, dès lors, que la propagande anarchiste ait été érigée en délit, qu'on poursuive la manifestation d'une doctrine qui aboutit à encourager les actes criminels, sous couleur de réalisation d'un programme et à la destruction de tout ordre établi.

Mais le législateur doit éviter de verser dans une autre erreur ; la répression, légitime dans son principe, ne doit pas dégénérer, par les mesures qu'elle emploie, en un régime de réaction, multipliant les prescriptions qui vont jusqu'à étouffer la liberté de penser, jusqu'à châtier les moindres écarts auxquels peut conduire, sous l'empire de la conviction, l'enthousiasme d'une doctrine. Or, il est douteux que le législateur de 1894 ait su observer un juste milieu entre la nécessité d'assurer le maintien de la paix publique et les abus de la répression. Le danger vient de l'imprécision inhérente à tout essai de définition de l'acte de propagande anarchiste. La circulaire du Ministre de la Justice, en date du 6 août 1894, s'est efforcée de préciser les éléments d'inculpation : « Les magistrats instructeurs devront, en tenant compte tant *des antécédents du prévenu* que des circonstances mêmes de l'affaire, dégager nettement le but poursuivi par l'auteur de l'infraction, de

manière à déterminer avec une certitude absolue la juridiction qui devra en connaître (1). » Il faudra donc à la fois pénétrer dans le passé de l'inculpé et apprécier tous les événements qui ont précédé, entouré ou accompagné l'acte criminel. Si cet examen permet de discerner le mobile même du crime et d'y découvrir la correspondance avec l'acte de propagande anarchiste, la loi de 1894 s'appliquera.

La loi de 1894 punit non seulement la provocation et l'apologie publiques, mais encore la provocation et l'apologie non publiques.

S'il y a eu provocation directe suivie d'effet, la loi de 1894 applique purement et simplement les dispositions de l'article 23 de la loi de 1881 (sont punis comme complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui auront directement ou indirectement provoqué l'auteur ou les auteurs à commettre la dite action). Si la provocation non suivie d'effet concerne les crimes contre la sûreté intérieure de l'Etat, prévus par les articles 86 à 101 du Code pénal, ces textes conservent leur application.

C'est seulement la provocation directe, non suivie d'effet, aux crimes et délits prévus par l'article 24, alinéa 1, de la loi de 1881, et l'apologie du vol et des crimes spécifiés par l'alinéa 3 du même texte, qui sont visés par la loi de 1894. Ces diverses infractions, ainsi

(1) *Journal des Parquets*, 1895.3.27.

que celles énumérées dans l'article 25 de la loi de 1881, modifiée par celle du 12 décembre 1893, sont déférées aux tribunaux de police correctionnelle, lorsqu'ils ont pour but un acte de propagande anarchiste (V. la *Circulaire précitée du ministre de la justice en 1894*) Mais la compétence du tribunal correctionnel n'empêche nullement qu'on soit en présence d'une infraction de presse ; c'est là une affirmation qu'on rencontre formellement exprimée dans les travaux préparatoires (1).

Le délit de propagande anarchiste peut se manifester sous forme de provocation adressée à des militaires dans le dessein de les détourner de leur devoir. Qu'elle ait été ou non suivie d'effet, elle est réprimée par la loi de 1881, modifiée par celle du 12 décembre 1893.

Mais c'est surtout relativement à la provocation et à l'apologie non publiques que la loi de 1894 a innové. D'après l'article 2, sont punies certaines provocations commises dans un but de propagande anarchiste que ne peut atteindre la loi de 1881, soit parce qu'elles ne présentent pas un caractère de publicité suffisamment marqué, soit parce qu'elles sont indirectes. Deux délits sont ainsi prévus par l'article 2 : d'abord, la provocation non suivie d'effet à des crimes ou délits, ou leur apologie ; puis la provocation adressée à des militaires pour les détourner de leur devoir.

La peine applicable est un emprisonnement de trois

(1) Discours de M. Dumas à la Chambre, le 19 juillet 1894, *J. off.* du 20 juillet, *Déb. parl.*, p. 1397.

mois à deux ans, et une amende de 100 à 2.000 francs. Puis une mesure complémentaire de défense sociale résulte de ce que la relégation peut être prononcée contre les auteurs de propagande anarchiste, y compris les journalistes. Toutefois la relégation n'est possible qu'à trois conditions : il faut d'abord qu'elle soit accessoire à une peine supérieure à une année d'emprisonnement ; puis que le condamné ait encouru antérieurement une condamnation soit à plus de trois mois d'emprisonnement pour un délit commis dans un but de propagande anarchiste, soit à la peine des travaux forcés ou de la réclusion ou de plus de trois mois d'emprisonnement pour un crime ou délit de droit commun, c'est-à-dire étranger aux infractions politiques ou de presse (1) ; enfin, la condamnation antérieure doit avoir été encourue dans une période de moins de dix ans. La relégation est d'ailleurs facultative lorsqu'elle est prononcée en vertu de la loi de 1894 (2). Les Cours et les tribunaux peuvent interdire en tout ou en partie la reproduction des débats, si elle paraît de nature à présenter un danger pour l'ordre public (art. 5, al. 1 et 2).

Parmi les moyens souvent employés par les feuilles anarchistes, pour répandre leur doctrine, l'un des plus fréquents est la provocation adressée aux militaires des armées de terre ou de mer dans le but de les détourner de leur devoir et de l'obéissance qu'ils doivent à leurs

(1) Le Poittevin, t. II, n° 613.

(2) *J. des Parq.*, 1895.3.29.

chefs, pour l'exécution des lois et règlements militaires. Ce délit est prévu par l'article 25 de la loi de 1881, modifiée par celles du 12 décembre 1893, et du 28 juillet 1894.

Il est facile de justifier cette répression en songeant que l'armée d'un peuple ne tire sa force que de la discipline et de son patriotisme. Chercher à porter atteinte à l'armée, c'est incontestablement s'efforcer de détruire l'une des sauvegardes de la nation. Aussi, la loi du 27 juillet 1849, article 2, prévoyait déjà la provocation adressée aux militaires pour les détourner de leur devoir, et elle punissait ce délit d'opinion par un emprisonnement d'un mois à deux ans et une amende de 25 à 4.000 francs. La sévérité de cette sanction s'expliquait par le souvenir des sanglantes journées de juin et de l'inquiétude qu'elles avaient inspirée au gouvernement de la seconde République, dès les premiers jours de son avènement au pouvoir. L'article 25 de la loi de 1881 prévoit la même infraction ; enfin la loi du 12 décembre 1893 a augmenté la pénalité prononcée par ce texte et l'a portée à un emprisonnement d'un à cinq ans, avec une amende de 100 à 3.000 francs.

Pour que la condamnation soit encourue, la publicité de la propagande est indispensable, mais il n'est pas nécessaire que des militaires assistent à une réunion ; il suffit d'une publicité.

Enfin, la loi du 28 juillet 1894 punit également la provocation à des militaires même quand elle n'est accom-

pagnée d'aucune publicité. L'individu reconnu coupable encourt un emprisonnement de trois mois à deux ans, et une amende de 100 à 2.000 francs. Il se peut que la provocation ait eu lieu pour un autre motif que le but de propagande anarchiste ; elle n'en est pas moins punissable, selon l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi de 1894 ; mais alors la relégation ne peut plus être prononcée. C'est ce qui résulte des travaux préparatoires : « Nous proposons, a dit M. Lasserre, de spécifier que la provocation à l'indiscipline sera punissable, même quand l'intention anarchiste n'aura pu être établie ; mais en ce cas, il est impossible d'appliquer la relégation, peine que nous avons toujours entendu réserver exclusivement aux individus convaincus d'anarchie (1). »

(1) *J. off.*, 24 juillet 1894, *Déb. parl.*, p. 1476.

CONCLUSION

Lorsqu'on veut porter un jugement sur les délits de tendance et d'opinion, on est inévitablement amené à condamner comme insoutenable la répression du délit de tendance, et à n'admettre le délit d'opinion qu'avec de grandes réserves.

La poursuite pour délit de tendance ne peut pas être légitimée ; elle est absolument incompatible avec la liberté de la presse. Elle réduit la magistrature à une mission de police et de surveillance sur les journaux ; elle est l'expression d'une politique intolérante qui aboutit à la suppression, en pratique, de tous les journaux connus pour leur opposition aux idées du Gouvernement. Même à l'époque où la liberté de la presse était la plus réduite, à l'époque de la Restauration, les magistrats se sont refusés à rendre au pouvoir les services que celui-ci attendait d'eux. Bien rarement les procès de tendance ont été favorables au Gouvernement. Depuis la loi de 1828, ce délit a disparu à jamais de nos lois, laissant le souvenir de la mesure la plus arbitraire qui ait existé en matière de presse.

Le délit d'opinion ne saurait être aussi sommairement condamné. S'il y a des opinions qui, en morale, sont subversives, en ce qu'elles affaiblissent la distinction

du bien et du mal, il paraît impossible d'accorder au législateur la faculté d'en réprimer uniformément les manifestations, sous peine de supprimer en fait la liberté de la presse. Des abus sont, sans doute, possibles ; les journalistes peuvent se permettre les atteintes les plus graves à la vérité, à la morale, à toutes les bases des rapports sociaux, diriger des insinuations de mauvaise foi contre les pouvoirs publics et contre leurs actes ; mais, en raison de la limite incertaine qui sépare le droit et l'abus du droit, il est dangereux d'édicter une législation restrictive de la presse, de prétendre tracer une frontière entre les vérités discutables et celles contre lesquelles les attaques ne doivent pas être permises.

« En théorie pure, écrit M. Hauriou, le délit d'opinion existe, car il y a une distinction du bien et du mal ; il y a donc culpabilité morale à émettre certaines opinions ; il existe une mauvaise presse ; mais, en droit positif, la suppression du délit d'opinion se défend par cette considération pratique qu'il n'y a point moyen de l'admettre sans tuer la liberté, à raison de l'impossibilité où l'on est de le préciser. Il faut se résigner à attendre de la presse elle même une certaine moralité et une certaine discipline (1). » L'Etat ne doit intervenir pour restreindre la liberté de la presse que dans la mesure où cette intervention est impérieusement commandée par le devoir de conservation sociale.

(1) Hauriou, *Principes de droit public*, Paris, 1910, p. 585.

De même que l'Etat doit défendre les particuliers contre les agressions dont ils peuvent être l'objet, de même la société doit se défendre contre les attaques qui la menacent, en recourant, lorsque la violence de certains mouvements l'exige, à des mesures répressives sévères, à des pénalités infligées aux délinquants pour servir d'exemple.

Mais on peut se demander si la loi de 1881 a tenu suffisamment compte de l'état de nos mœurs et de notre conception de la liberté politique dans la réglementation qu'elle consacre aux délits d'opinion.

Nous croyons que, dans l'ensemble, cette loi doit être approuvée. Les restrictions qu'elle apporte à la liberté de la presse sont exemptes de préoccupations politiques. Il y a assimilation absolue de la presse politique et de la presse qui ne présente pas ce caractère ; aucune mesure d'exception n'est dirigée contre la première. Les quelques délits d'opinion qu'elle a retenus s'imposent à tout gouvernement soucieux de maintenir le respect de l'ordre, et on peut dire que le législateur de 1881 a su concilier avec habileté la nécessité de la défense sociale et le respect de l'indépendance de la pensée.

Peut-être doit-on se montrer plus sévère à l'égard des lois qui ont prévu des délits d'opinion, depuis 1881 ; le trouble produit par les attentats anarchistes des années 1892 et 1893 a eu pour résultat de propager une impression de crainte dans toutes les classes de la na-

tion, impression dont le gouvernement lui-même n'a pas su se rendre maître. De là des prescriptions sur la légitimité desquelles il est permis de discuter ; les plus critiquables sont incontestablement celles contenues dans la loi de 1894. La restauration du délit d'apologie de certaines infractions due à la loi du 12 décembre 1893 est un retour regrettable au régime des lois de 1835 et de 1849. Mais c'est surtout dans la procédure de l'instruction, dans les pénalités édictées, que les lois de 1893 et de 1894 apparaissent comme excessives. C'est l'emprisonnement cellulaire qui est prononcé (art. 4 de la loi de 1894), sans préjudice de la relégation après une seconde condamnation. Les tribunaux peuvent interdire en tout ou en partie la reproduction des débats ; ce sont là des mesures rigoureuses qui rappellent les prescriptions les plus sévères prises contre la presse par les gouvernements qui désiraient en étouffer la liberté. Elles se justifient, sans doute, par le désir de combattre une propagande conduisant au mépris de la vie humaine, à répandre l'habitude du meurtre ; mais le danger provient de l'imprécision des circonstances ou des actes qui peuvent être considérés comme constituant une propagande.

Quand sera-t-on exactement en présence d'un but anarchiste ? Rien n'est plus embarrassant ; les éléments mêmes d'appréciation indiqués par la Circulaire du 6 août 1894 montrent que toute décision des magistrats en cette matière ne saurait échapper à l'arbitraire.

Mais, sous réserve de cette critique, notre législation actuelle sur la presse a le grand mérite de permettre le développement de toutes les opinions par la voie des journaux, si subversives qu'elles paraissent ; et, par là, s'évanouit la répression de certains délits insaisissables, comme « l'excitation au mépris contre le gouvernement », qui étaient la négation même de la liberté de penser, une entrave sans cesse menaçante au développement de la presse. On a dit avec raison : « Pour recueillir les biens inestimables qu'assure la liberté de la presse, il faut savoir se soumettre aux maux inévitables qu'elle fait naître. Vouloir obtenir les uns en échappant aux autres, c'est se livrer à l'une de ces illusions dont se bercent d'ordinaire les nations malades (1). »

(1) De Tocqueville, *L'ancien régime et la Révolution*, 1837.

Lu et approuvé :

Le Président de la thèse,
F. LARNAUDE.

Vu :

Le Doyen,
P. CAUWÈS.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

APPENDICES

APPENDICE I

INDICATION DES LOIS ANTÉRIEURES A LA LOI DU
29 JUILLET 1881, SUR LES DÉLITS D'OPINION.

Loi des 17-18 mai 1819, art. 3, 6 et 8.

Loi du 25 mars 1822, art. 1^{er}, 2, 4 et 10.

Loi des 29 novembre - 1^{er} décembre 1830, art. 1^{er}.

Loi du 9 septembre 1835, art. 2, 4, 5, 7 et 8.

Décret des 11-12 août 1848, art. 1 à 4.

Loi des 27-29 juillet 1849, art. 3.

Loi du 29 décembre 1875, art. 1^{er}.

APPENDICE II

La loi du 17 mai 1819 punit : « la provocation à la désobéissance aux lois (art. 6)..., l'outrage à la morale publique et religieuse (art. 8)..., le délit de provocation à commettre un délit, quand cette provocation n'a pas été suivie d'effet (art. 3). »

D'après la loi du 25 mars 1822, sont prévus comme *délits d'opinion* : « le fait d'outrager ou de tourner en dérision la religion de l'Etat (art. 1^{er})..., l'attaque contre la dignité royale, l'ordre de successibilité au trône, les droits que le roi tient de sa naissance (art. 2)..., l'excitation à la haine ou au mépris du gouvernement du roi (art. 4)..., le fait de chercher à troubler la paix publique en excitant le mépris ou la haine des citoyens contre une ou plusieurs classes de personnes (art. 10) ».

La loi du 29 novembre 1830, art. 1^{er}, punit : « le délit d'attaque par la voie de la presse ou autres moyens de publication contre les droits et l'autorité du roi et des Chambres (art. 1^{er}). »

La loi du 9 septembre 1835 punit : « l'excitation à la haine ou au mépris de la personne du roi ou de son autorité constitutionnelle (art. 2)..., le fait de faire remonter au roi le blâme ou la responsabilité des actes de son gouvernement (art. 4)..., l'attaque contre le

principe ou la forme du Gouvernement établi par la Charte de 1830, tels qu'ils sont définis par la loi du 29 novembre 1830 « (art. 5)..., l'acte public d'adhésion à toute autre forme de gouvernement (art. 7)..., l'attaque contre la propriété, le serment, le respect dû aux lois (art. 8) ».

Le décret du 11 août 1848 prévoit et punit : « l'attaque contre les droits que les membres du pouvoir exécutif tiennent des décrets de l'assemblée, contre les institutions républicaines et la constitution, contre le principe de la souveraineté du peuple et le suffrage universel (art. 1^{er})..., l'offense envers l'assemblée nationale (art. 2)..., l'attaque contre la liberté des cultes, le principe de la propriété et les droits de la famille (art. 3)..., l'excitation à la haine ou au mépris du gouvernement de la République (art. 4) ».

La loi du 27 juillet 1849 ajoute à cette série de délits : « l'attaque contre le respect dû aux lois et contre l'inviolabilité des droits qu'elles ont consacrés et l'apologie de faits qualifiés crimes ou délits par les lois pénales » (art. 3).

Enfin la loi du 29 décembre 1875, article 1^{er}, punit « l'attaque.... contre les lois constitutionnelles, soit contre les droits et les pouvoirs du gouvernement de la République ».

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION. — Généralités sur la liberté de la presse et les délits de presse	1
CHAPITRE PREMIER. — De la répression des délits de presse en général.	19
§ 1. — Le législateur doit-il réprimer les délits de presse ?	19
§ 2. — Mode de répression des délits de presse	24
CHAPITRE II. — Le délit de tendance.	30
§ 1. — Historique du délit de tendance	31
§ 2. — Eléments constitutifs et nature juridique de ce délit.	
§ 3. — Les applications pratiques de la loi de 1822	
CHAPITRE III. — Le délit d'opinion	49
SECTION I. — <i>Le délit d'opinion avant 1881</i>	51
SECTION II. — <i>Le délit d'opinion dans la loi du 29 juillet 1881</i>	55
§ 1. — Le délit d'offense au Président de la République.	62
1 ^o Historique	63
2 ^o Eléments.	64
3 ^o Répression.	68
§ 2. — Le délit d'offense contre des chefs d'Etat étrangers	69
§ 3. — Le délit d'outrages envers les agents diplomatiques étrangers	72
§ 4. — Délit de cris et de chants séditieux dans les lieux ou réunions publics	74
§ 5. — Apologie de certains crimes ou délits.	78
§ 6. — Le délit de propagande anarchiste	85
CONCLUSION	93
APPENDICES	99

TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES

	Pages
Anarchie	86
Délit d'apologie de certains crimes ou délits.	78
Délit de cris et chants séditions proférés dans des réunions publiques.	74
Délit d'offense au Président de la République.	62
Délit d'offense contre des chefs d'Etats étrangers	69
Délit d'opinion	49
Délit d'outrage envers des agents diplomatiques accrédités près du gouvernement de la République.	72
Délit de propagande anarchiste.	85
Délits spéciaux de presse	24
Délit de tendance	30
Le droit commun et la presse	24
Histoire du régime de la presse	2
Intervention législative en matière de presse	19
Prévention et répression en matière de presse	17

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne)
